COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À LA LICÉITÉ DE L'EMPLOI DE LA FORCE

(YOUGOSLAVIE c. ESPAGNE)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE DU 2 JUIN 1999

1999

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING LEGALITY OF USE OF FORCE

(YUGOSLAVIA v. SPAIN)

REQUEST FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER OF 2 JUNE 1999

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

AFFAIRE RELATIVE À LA LICÉITÉ DE L'EMPLOI DE LA FORCE

(YOUGOSLAVIE c. ESPAGNE)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE DU 2 JUIN 1999

1999

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

CASE CONCERNING LEGALITY OF USE OF FORCE

(YUGOSLAVIA v. SPAIN)

REQUEST FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER OF 2 JUNE 1999

Mode officiel de citation :
Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Espagne), mesures conservatoires, ordonnance du 2 juin 1999, C.I.J. Recueil 1999, p. 761

Official citation:
Legality of Use of Force (Yugoslavia v. Spain), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999, p. 761

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070802-4

N° de vente: 734
Sales number

2 JUIN 1999

ORDONNANCE

LICÉITÉ DE L'EMPLOI DE LA FORCE

(YOUGOSLAVIE c. ESPAGNE)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

LEGALITY OF USE OF FORCE

(YUGOSLAVIA v. SPAIN)

REQUEST FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

2 JUNE 1999

ORDER

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1999

1999
2 juin
Rôle général
n° 112

2 juin 1999

AFFAIRE RELATIVE À LA LICÉITÉ DE L'EMPLOI DE LA FORCE

(YOUGOSLAVIE c. ESPAGNE)

DEMANDE EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES

ORDONNANCE

Présents: M. WEERAMANTRY, *vice-président, faisant fonction de président en l'affaire*; M. SCHWEBEL, *président de la Cour*; MM. ODA, BEDJAOUI, GUILLAUME, RANJEVA, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, Mme HIGGINS, MM. PARRA-ARANGUREN, KOOIJMANS, *juges*; MM. TORRES BERNÁRDEZ, KRECA, *juges ad hoc*; M. VALENCIA-OSPINA, *greffier*.

La Cour internationale de Justice,

Ainsi composée,

Après délibéré en chambre du conseil,

Vu les articles 41 et 48 du Statut de la Cour et les articles 73 et 74 de son Règlement,

Vu la requête déposée par la République fédérale de Yougoslavie (ci-après dénommée la « Yougoslavie ») au Greffe de la Cour le 29 avril 1999, par laquelle elle a introduit une instance contre le Royaume d'Espagne (ci-après dénommé l'« Espagne ») « pour violation de l'obligation de ne pas recourir à l'emploi de la force »,

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

YEAR 1999

2 June 1999

1999
2 June
General List
No. 112

CASE CONCERNING LEGALITY OF USE OF FORCE

(YUGOSLAVIA *v.* SPAIN)

REQUEST FOR THE INDICATION OF PROVISIONAL MEASURES

ORDER

Present: *Vice-President* WEERAMANTRY, *Acting President*; *President* SCHWEBEL; *Judges* ODA, BEDJAOUI, GUILLAUME, RANJEVA, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, HIGGINS, PARRA-ARANGUREN, KOOIJMANS; *Judges* ad hoc TORRES BERNARDEZ, KRECA; *Registrar* VALENCIA-OSPINA.

The International Court of Justice,

Composed as above,

After deliberation,

Having regard to Articles 41 and 48 of the Statute of the Court and to Articles 73 and 74 of the Rules of Court,

Having regard to the Application by the Federal Republic of Yugoslavia (hereinafter "Yugoslavia") filed in the Registry of the Court on 29 April 1999, instituting proceedings against the Kingdom of Spain (hereinafter "Spain") "for violation of the obligation not to use force",

Rend l'ordonnance suivante:

1. Considérant que, dans cette requête, la Yougoslavie définit l'objet du différend ainsi que suit:

> «L'objet du différend porte sur les actes commis par le Royaume d'Espagne, en violation de son obligation internationale de ne pas recourir à l'emploi de la force contre un autre Etat, de l'obligation de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures d'un autre Etat, de l'obligation de ne pas porter atteinte à la souveraineté d'un autre Etat, de l'obligation de protéger les populations civiles et les biens de caractère civil en temps de guerre, de l'obligation de protéger l'environnement, de l'obligation touchant à la liberté de navigation sur les cours d'eau internationaux, de l'obligation concernant les droits et libertés fondamentaux de la personne humaine, de l'obligation de ne pas utiliser des armes interdites, de l'obligation de ne pas soumettre intentionnellement un groupe national à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique»;

2. Considérant que, dans ladite requête, la Yougoslavie, pour fonder la compétence de la Cour, invoque le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour et l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948 (ci-après dénommée la «convention sur le génocide»);

3. Considérant que, dans sa requête, la Yougoslavie expose que les demandes qu'elle soumet à la Cour sont fondées sur les faits ci-après:

> «Le Gouvernement du Royaume d'Espagne, conjointement avec les gouvernements d'autres Etats membres de l'OTAN, a recouru à l'emploi de la force contre la République fédérale de Yougoslavie en prenant part au bombardement de cibles dans la République fédérale de Yougoslavie. Lors des bombardements de la République fédérale de Yougoslavie, des cibles militaires et civiles ont été attaquées. Un grand nombre de personnes ont été tuées, dont de très nombreux civils. Des immeubles d'habitation ont subi des attaques. Un grand nombre d'habitations ont été détruites. D'énormes dégâts ont été causés à des écoles, des hôpitaux, des stations de radiodiffusion et de télévision, des structures culturelles et sanitaires, ainsi qu'à des lieux de culte. Nombre de ponts, routes et voies de chemin de fer ont été détruits. Les attaques contre des raffineries de pétrole et des usines chimiques ont eu de graves effets dommageables pour l'environnement de villes et de villages de la République fédérale de Yougoslavie. L'emploi d'armes contenant de l'uranium appauvri a de lourdes conséquences pour la vie humaine. Les actes susmentionnés ont pour effet de soumettre intentionnellement un groupe ethnique à des conditions devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle. Le Gouvernement du Royaume d'Espagne prend part à l'entraînement, à l'armement, au financement, à l'équipement et à l'approvisionnement de la prétendue «armée de libération du Kosovo»;

Makes the following Order:

1. Whereas in that Application Yugoslavia defines the subject of the dispute as follows:

> "The subject-matter of the dispute are acts of the Kingdom of Spain by which it has violated its international obligation banning the use of force against another State, the obligation not to intervene in the internal affairs of another State, the obligation not to violate the sovereignty of another State, the obligation to protect the civilian population and civilian objects in wartime, the obligation to protect the environment, the obligation relating to free navigation on international rivers, the obligation regarding fundamental human rights and freedoms, the obligation not to use prohibited weapons, the obligation not to deliberately inflict conditions of life calculated to cause the physical destruction of a national group";

2. Whereas in the said Application Yugoslavia refers, as a basis for the jurisdiction of the Court, to Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court and to Article IX of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, adopted by the General Assembly of the United Nations on 9 December 1948 (hereinafter the "Genocide Convention");

3. Whereas in its Application Yugoslavia states that the claims submitted by it to the Court are based upon the following facts:

> "The Government of the Kingdom of Spain, together with the Governments of other Member States of NATO, took part in the acts of use of force against the Federal Republic of Yugoslavia by taking part in bombing targets in the Federal Republic of Yugoslavia. In bombing the Federal Republic of Yugoslavia military and civilian targets were attacked. Great number of people were killed, including a great many civilians. Residential houses came under attack. Numerous dwellings were destroyed. Enormous damage was caused to schools, hospitals, radio and television stations, cultural and health institutions and to places of worship. A large number of bridges, roads and railway lines were destroyed. Attacks on oil refineries and chemical plants have had serious environmental effects on cities, towns and villages in the Federal Republic of Yugoslavia. The use of weapons containing depleted uranium is having far-reaching consequences for human life. The above-mentioned acts are deliberately creating conditions calculated at the physical destruction of an ethnic group, in whole or in part. The Government of the Kingdom of Spain is taking part in the training, arming, financing, equipping and supplying the so-called 'Kosovo Liberation Army'";

et considérant qu'elle indique en outre que lesdites demandes reposent sur les fondements juridiques suivants:

> «Les actes susmentionnés du Gouvernement espagnol constituent une violation flagrante de l'obligation de ne pas recourir à l'emploi de la force contre un autre Etat. En finançant, armant, entraînant et équipant la prétendue «armée de libération du Kosovo», le Gouvernement espagnol apporte un appui à des groupes terroristes et au mouvement sécessionniste sur le territoire de la République fédérale de Yougoslavie, en violation de l'obligation de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures d'un autre Etat. De surcroît, les dispositions de la convention de Genève de 1949 et du protocole additionnel n° 1 de 1977 relatives à la protection des civils et des biens de caractère civil en temps de guerre ont été violées. Il y a eu aussi violation de l'obligation de protéger l'environnement. La destruction de ponts sur le Danube enfreint les dispositions de l'article 1 de la convention de 1948 relative à la liberté de navigation sur le Danube. Les dispositions du pacte international relatif aux droits civils et politiques et du pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966 ont elles aussi été violées. En outre, l'obligation énoncée dans la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de ne pas soumettre intentionnellement un groupe national à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique a été violée. De plus, les activités auxquelles le Royaume d'Espagne prend part sont contraires au paragraphe 1 de l'article 53 de la Charte des Nations Unies»;

4. Considérant que les demandes de la Yougoslavie sont ainsi formulées dans la requête:

> «Le Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie prie la Cour internationale de Justice de dire et juger:
>
> — qu'en prenant part aux bombardements du territoire de la République fédérale de Yougoslavie, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas recourir à l'emploi de la force contre un autre Etat;
> — qu'en prenant part à l'entraînement, à l'armement, au financement, à l'équipement et à l'approvisionnement de groupes terroristes, à savoir la prétendue «armée de libération du Kosovo», le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas s'immiscer dans les affaires d'un autre Etat;
> — qu'en prenant part à des attaques contre des cibles civiles, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation d'épargner la population civile, les civils et les biens de caractère civil;

and whereas it further states that the said claims are based on the following legal grounds:

> "The above acts of the Government of the Kingdom of Spain represent a gross violation of the obligation not to use force against another State. By financing, arming, training and equipping the so-called 'Kosovo Liberation Army', support is given to terrorist groups and the secessionist movement in the territory of the Federal Republic of Yugoslavia in breach of the obligation not to intervene in the internal affairs of another State. In addition, the provisions of the Geneva Convention of 1949 and of the Additional Protocol No. I of 1977 on the protection of civilians and civilian objects in time of war have been violated. The obligation to protect the environment has also been breached. The destruction of bridges on the Danube is in contravention of the provisions of Article I of the 1948 Convention on free navigation on the Danube. The provisions of the International Covenant on Civil and Political Rights and of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 1966 have also been breached. Furthermore, the obligation contained in the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide not to impose deliberately on a national group conditions of life calculated to bring about the physical destruction of the group has been breached. Furthermore, the activities in which the Kingdom of Spain is taking part are contrary to Article 53, paragraph 1, of the Charter of the United Nations";

4. Whereas the claims of Yugoslavia are formulated as follows in the Application:

> "The Government of the Federal Republic of Yugoslavia requests the International Court of Justice to adjudge and declare:
>
> — by taking part in the bombing of the territory of the Federal Republic of Yugoslavia, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to use force against another State;
>
> — by taking part in the training, arming, financing, equipping and supplying terrorist groups, i.e. the so-called 'Kosovo Liberation Army', the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to intervene in the affairs of another State;
>
> — by taking part in attacks on civilian targets, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation to spare the civilian population, civilians and civilian objects;

— qu'en prenant part à la destruction ou à l'endommagement de monastères, d'édifices culturels, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas commettre d'actes d'hostilité dirigés contre des monuments historiques, des œuvres d'art ou des lieux de culte constituant le patrimoine culturel ou spirituel d'un peuple;

— qu'en prenant part à l'utilisation de bombes en grappe, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas utiliser des armes interdites, c'est-à-dire des armes de nature à causer des maux superflus;

— qu'en prenant part aux bombardements de raffineries de pétrole et d'usines chimiques, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas causer de dommages substantiels à l'environnement;

— qu'en recourant à l'utilisation d'armes contenant de l'uranium appauvri, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas utiliser des armes interdites et de ne pas causer de dommages de grande ampleur à la santé et à l'environnement;

— qu'en prenant part au meurtre de civils, à la destruction d'entreprises, de moyens de communication et de structures sanitaires et culturelles, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de respecter le droit à la vie, le droit au travail, le droit à l'information, le droit aux soins de santé ainsi que d'autres droits fondamentaux de la personne humaine;

— qu'en prenant part à la destruction de ponts situés sur des cours d'eau internationaux, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de respecter la liberté de navigation sur les cours d'eau internationaux;

— qu'en prenant part aux activités énumérées ci-dessus et en particulier en causant des dommages énormes à l'environnement et en utilisant de l'uranium appauvri, le Royaume d'Espagne a agi contre la République fédérale de Yougoslavie, en violation de son obligation de ne pas soumettre intentionnellement un groupe national à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle;

— que le Royaume d'Espagne porte la responsabilité de la violation des obligations internationales susmentionnées;

— que le Royaume d'Espagne est tenu de mettre fin immédiatement à la violation des obligations susmentionnées à l'égard de la République fédérale de Yougoslavie;

— que le Royaume d'Espagne doit réparation pour les préjudices

— by taking part in destroying or damaging monasteries, monuments of culture, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to commit any act of hostility directed against historical monuments, works of art or places of worship which constitute cultural or spiritual heritage of people;

— by taking part in the use of cluster bombs, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to use prohibited weapons, i.e. weapons calculated to cause unnecessary suffering;

— by taking part in the bombing of oil refineries and chemical plants, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to cause considerable environmental damage;

— by taking part in the use of weapons containing depleted uranium, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to use prohibited weapons and not to cause far-reaching health and environmental damage;

— by taking part in killing civilians, destroying enterprises, communications, health and cultural institutions, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation to respect the right to life, the right to work, the right to information, the right to health care as well as other basic human rights;

— by taking part in destroying bridges on international rivers, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation to respect freedom of navigation on international rivers;

— by taking part in activities listed above, and in particular by causing enormous environmental damage and by using depleted uranium, the Kingdom of Spain has acted against the Federal Republic of Yugoslavia in breach of its obligation not to deliberately inflict on a national group conditions of life calculated to bring about its physical destruction, in whole or in part;

— the Kingdom of Spain is responsible for the violation of the above international obligations;

— the Kingdom of Spain is obliged to stop immediately the violation of the above obligations vis-à-vis the Federal Republic of Yugoslavia;

— the Kingdom of Spain is obliged to provide compensation for

> causés à la République fédérale de Yougoslavie ainsi qu'à ses citoyens et personnes morales»;

et considérant qu'au terme de sa requête la Yougoslavie se réserve le droit de modifier et de compléter celle-ci;

5. Considérant que, le 29 avril 1999, immédiatement après le dépôt de sa requête, la Yougoslavie a en outre présenté une demande en indication de mesures conservatoires invoquant l'article 73 du Règlement de la Cour; et que la demande était accompagnée d'un volume d'annexes photographiques produites à titre de «preuves»;

6. Considérant que, à l'appui de sa demande en indication de mesures conservatoires, la Yougoslavie soutient notamment que, depuis le début des bombardements contre son territoire, et du fait de ceux-ci, environ mille civils, dont dix-neuf enfants, ont été tués et plus de quatre mille cinq cents grièvement blessés; que la vie de trois millions d'enfants est menacée; que des centaines de milliers de personnes ont été exposées à des gaz toxiques; qu'environ un million de personnes sont privées d'approvisionnement en eau; qu'environ cinq cent mille travailleurs ont perdu leur emploi; que deux millions de personnes sont sans ressources et dans l'impossibilité de se procurer le minimum vital; et que les réseaux routier et ferroviaire ont subi d'importants dégâts; considérant que, dans sa demande en indication de mesures conservatoires, la Yougoslavie énumère par ailleurs les cibles qui auraient été visées par les attaques aériennes et décrit en détail les dommages qui leur auraient été infligés (ponts, gares et lignes de chemins de fer, réseau routier et moyens de transport, aéroports, commerce et industrie, raffineries et entrepôts de matières premières liquides et de produits chimiques, agriculture, hôpitaux et centres médicaux, écoles, édifices publics et habitations, infrastructures, télécommunications, monuments historiques et culturels et édifices religieux); et considérant que la Yougoslavie en conclut ce qui suit:

> «Les actes décrits ci-dessus ont causé des morts ainsi que des atteintes à l'intégrité physique et mentale de la population de la République fédérale de Yougoslavie, de très importants dégâts, une forte pollution de l'environnement, de sorte que la population yougoslave se trouve soumise intentionnellement à des conditions d'existence devant entraîner la destruction physique totale ou partielle de ce groupe»;

7. Considérant que, au terme de sa demande en indication de mesures conservatoires, la Yougoslavie précise que

> «Si les mesures demandées ne sont pas adoptées, il y aura de nouvelles pertes en vies humaines, de nouvelles atteintes à l'intégrité physique et mentale de la population de la République fédérale de Yougoslavie, d'autres destructions de cibles civiles, une forte pollution de l'environnement et la poursuite de la destruction physique de la population de Yougoslavie»;

> the damage done to the Federal Republic of Yugoslavia and to its citizens and juridical persons";

and whereas, at the end of its Application, Yugoslavia reserves the right to amend and supplement it;

5. Whereas on 29 April 1999, immediately after filing its Application, Yugoslavia also submitted a request for the indication of provisional measures pursuant to Article 73 of the Rules of Court; and whereas that request was accompanied by a volume of photographic annexes produced as "evidence";

6. Whereas, in support of its request for the indication of provisional measures, Yugoslavia contends *inter alia* that, since the onset of the bombing of its territory, and as a result thereof, about 1,000 civilians, including 19 children, have been killed and more than 4,500 have sustained serious injuries; that the lives of three million children are endangered; that hundreds of thousands of citizens have been exposed to poisonous gases; that about one million citizens are short of water supply; that about 500,000 workers have become jobless; that two million citizens have no means of livelihood and are unable to ensure minimum means of sustenance; and that the road and railway network has suffered extensive destruction; whereas, in its request for the indication of provisional measures, Yugoslavia also lists the targets alleged to have come under attack in the air strikes and describes in detail the damage alleged to have been inflicted upon them (bridges, railway lines and stations, roads and means of transport, airports, industry and trade, refineries and warehouses storing liquid raw materials and chemicals, agriculture, hospitals and health care centres, schools, public buildings and housing facilities, infrastructure, telecommunications, cultural-historical monuments and religious shrines); and whereas Yugoslavia concludes from this that:

> "The acts described above caused death, physical and mental harm to the population of the Federal Republic of Yugoslavia; huge devastation; heavy pollution of the environment, so that the Yugoslav population is deliberately imposed conditions of life calculated to bring about physical destruction of the group, in whole or in part";

7. Whereas, at the end of its request for the indication of provisional measures, Yugoslavia states that

> "If the proposed measure were not to be adopted, there will be new losses of human life, further physical and mental harm inflicted on the population of the FR of Yugoslavia, furthe destruction of civilian targets, heavy environmental pollution and further physical destruction of the people of Yugoslavia";

et considérant que, tout en se réservant le droit de modifier et de compléter sa demande, elle prie la Cour d'indiquer la mesure suivante:

«Le Royaume d'Espagne doit cesser immédiatement de recourir à l'emploi de la force et doit s'abstenir de tout acte constituant une menace de recours ou un recours à l'emploi de la force contre la République fédérale de Yougoslavie»;

8. Considérant que la demande en indication de mesures conservatoires était accompagnée d'une lettre de l'agent de la Yougoslavie, adressée au président et aux membres de la Cour, qui était ainsi libellée:

«J'ai l'honneur d'appeler l'attention de la Cour sur le dernier bombardement qui a frappé le centre de la ville de Surdulica le 27 avril 1999 à midi et entraîné la mort de civils, pour la plupart des enfants et des femmes, et de vous rappeler les morts de Kursumlija, Aleksinac et Cuprija, ainsi que le bombardement d'un convoi de réfugiés et de l'immeuble abritant la radio et la télévision serbes, pour ne citer que quelques exemples des atrocités que chacun connaît. Je tiens en conséquence à prévenir la Cour qu'il est fort probable qu'il y aura encore d'autres victimes civiles et militaires.

Considérant le pouvoir conféré à la Cour aux termes du paragraphe 1 de l'article 75 de son Règlement, et compte tenu de l'extrême urgence de la situation née des circonstances décrites dans les demandes en indication de mesures conservatoires, je prie la Cour de bien vouloir se prononcer d'office sur les demandes présentées ou de fixer une date pour la tenue d'une audience dans les meilleurs délais»;

9. Considérant que, le 29 avril 1999, date à laquelle la requête et la demande en indication de mesures conservatoires ont été déposées au Greffe, le greffier a fait tenir au Gouvernement espagnol des copies signées de la requête et de la demande, conformément au paragraphe 4 de l'article 38 et au paragraphe 2 de l'article 73 du Règlement de la Cour; et qu'il a également fait tenir audit gouvernement une copie des documents qui accompagnaient la requête et la demande en indication de mesures conservatoires;

10. Considérant que, le 29 avril 1999, le greffier a avisé les Parties que la Cour avait décidé, conformément au paragraphe 3 de l'article 74 de son Règlement, de tenir audience les 10 et 11 mai 1999 aux fins de les entendre en leurs observations sur la demande en indication de mesures conservatoires;

11. Considérant qu'en attendant que la communication prévue au paragraphe 3 de l'article 40 du Statut et à l'article 42 du Règlement de la Cour ait été effectuée par transmission du texte bilingue imprimé de la requête aux Membres des Nations Unies et aux autres Etats admis à ester devant la Cour, le greffier a, le 29 avril 1999, informé ces Etats du dépôt de la requête et de son objet, ainsi que du dépôt de la demande en indication de mesures conservatoires;

and whereas, while reserving the right to amend and supplement its request, Yugoslavia requests the Court to indicate the following measure:

> "The Kingdom of Spain shall cease immediately its acts of use of force and shall refrain from any act of threat or use of force against the Federal Republic of Yugoslavia";

8. Whereas the request for the indication of provisional measures was accompanied by a letter from the Agent of Yugoslavia, addressed to the President and Members of the Court, which read as follows:

> "I have the honour to bring to the attention of the Court the latest bombing of the central area of the town of Surdulica on 27 April 1999 at noon resulting in losses of lives of civilians, most of whom were children and women, and to remind of killings of peoples in Kuvsumlija, Aleksinac and Cuprija, as well as bombing of a refugee convoy and the Radio and Television of Serbia, just to mention some of the well-known atrocities. Therefore, I would like to caution the Court that there is a highest probability of further civilian and military casualties.
>
> Considering the power conferred upon the Court by Article 75, paragraph 1, of the Rules of Court and having in mind the greatest urgency caused by the circumstances described in the Requests for provisional measure of protection I kindly ask the Court to decide on the submitted Requests *proprio motu* or to fix a date for a hearing at earliest possible time";

9. Whereas on 29 April 1999, the day on which the Application and the request for the indication of provisional measures were filed in the Registry, the Registrar sent to the Spanish Government signed copies of the Application and of the request, in accordance with Article 38, paragraph 4, and Article 73, paragraph 2, of the Rules of Court; and whereas he also sent to that Government copies of the documents accompanying the Application and the request for the indication of provisional measures;

10. Whereas on 29 April 1999 the Registrar informed the Parties that the Court had decided, pursuant to Article 74, paragraph 3, of the Rules of Court, to hold hearings on 10 and 11 May 1999, where they would be able to present their observations on the request for the indication of provisional measures;

11. Whereas, pending the notification under Article 40, paragraph 3, of the Statute and Article 42 of the Rules of Court, by transmittal of the printed bilingual text of the Application to the Members of the United Nations and other States entitled to appear before the Court, the Registrar on 29 April 1999 informed those States of the filing of the Application and of its subject-matter, and of the filing of the request for the indication of provisional measures;

12. Considérant que, la Cour ne comptant pas sur le siège de juge de nationalité yougoslave, le Gouvernement yougoslave a invoqué les dispositions de l'article 31 du Statut de la Cour et a désigné M. Milenko Kreca pour siéger en qualité de juge *ad hoc* en l'affaire; et qu'aucune objection à cette désignation n'a été soulevée dans le délai fixé à cet effet en vertu du paragraphe 3 de l'article 35 du Règlement de la Cour; considérant que, la Cour ne comptant pas sur le siège de juge de nationalité espagnole, le Gouvernement espagnol a invoqué les dispositions de l'article 31 du Statut de la Cour et a désigné M. Santiago Torres Bernárdez pour siéger en qualité de juge *ad hoc* en l'affaire; que, dans le délai fixé à cet effet en vertu du paragraphe 3 de l'article 35 du Règlement, la Yougoslavie, se référant au paragraphe 5 de l'article 31 du Statut, a fait objection à cette désignation; et que la Cour, après délibération, est parvenue à la conclusion que la désignation d'un juge *ad hoc* par l'Espagne se justifiait dans la présente phase de l'affaire;

13. Considérant que, aux audiences publiques qui ont été tenues entre le 10 et le 12 mai 1999, des observations orales sur la demande en indication de mesures conservatoires ont été présentées:

au nom de la Yougoslavie:

par M. Rodoljub Etinski, *agent*,
M. Ian Brownlie,
M. Paul J. I. M. de Waart,
M. Eric Suy,
M. Miodrag Mitić,
M. Olivier Corten;

au nom de l'Espagne:

par M. Aurelio Pérez Giralda, *agent*;

14. Considérant que, dans cette phase de la procédure, les Parties ont présenté les conclusions suivantes:

au nom de la Yougoslavie:

«[L]a Cour [est priée] d'indiquer la mesure conservatoire suivante:

[L]e Royaume d'Espagne doi[t] cesser immédiatement de recourir à l'emploi de la force et doi[t] s'abstenir de tout acte constituant une menace de recours ou un recours à l'emploi de la force contre la République fédérale de Yougoslavie»;

au nom de l'Espagne:

«Le Royaume d'Espagne demande avec respect que la Cour:

1. Déclare qu'elle n'est pas compétente pour statuer sur la requête déposée par la République fédérale de Yougoslavie;

2. Rejette la demande du Gouvernement de la République fédé-

12. Whereas, since the Court includes upon the bench no judge of Yugoslav nationality, the Yugoslav Government has availed itself of the provisions of Article 31 of the Statute of the Court to choose Mr. Milenko Kreća to sit as judge *ad hoc* in the case; and whereas no objection to that choice was raised within the time-limit fixed for the purpose pursuant to Article 35, paragraph 3, of the Rules of Court; whereas, since the Court includes upon the bench no judge of Spanish nationality, the Spanish Government has availed itself of the provisions of Article 31 of the Statute of the Court to choose Mr. Santiago Torres Bernardez to sit as judge *ad hoc* in the case; whereas, within the time-limit fixed for the purpose pursuant to Article 35, paragraph 3, of the Rules of Court, Yugoslavia, referring to Article 31, paragraph 5, of the Statute, objected to that choice; and whereas the Court, after due deliberation, found that the nomination of a judge *ad hoc* by Spain was justified in the present phase of the case;

13. Whereas, at the public hearings held between 10 and 12 May 1999, oral observations on the request for the indication of provisional measures were presented by the following:

On behalf of Yugoslavia:

Mr. Rodoljub Etinski, *Agent*,
Mr. Ian Brownlie,
Mr. Paul J. I. M. de Waart,
Mr. Eric Suy,
Mr. Miodrag Mitić,
Mr. Olivier Corten;

On behalf of Spain:

Mr. Aurelio Pérez Giralda, *Agent*;

14. Whereas, in this phase of the proceedings, the Parties presented the following submissions:

On behalf of Yugoslavia:

"[T]he Court [is asked] to indicate the following provisional measure:

[T]he Kingdom of Spain shall cease immediately the acts of use of force and shall refrain from any act of threat or use of force against the Federal Republic of Yugoslavia";

On behalf of Spain:

"The Kingdom of Spain respectfully requests the Court to:

1. Declare that it has no jurisdiction to adjudicate upon the Application filed by the Federal Republic of Yugoslavia;

2. Reject the request of the Government of the Federal Republic

rale de Yougoslavie en vue de l'indication de mesures conservatoires envers le Royaume d'Espagne;

3. Décide de rayer cette affaire du rôle général de la Cour»;

* * *

15. Considérant que la Cour est profondément préoccupée par le drame humain, les pertes en vies humaines et les terribles souffrances que connaît le Kosovo et qui constituent la toile de fond du présent différend, ainsi que par les victimes et les souffrances humaines que l'on déplore de façon continue dans l'ensemble de la Yougoslavie;

16. Considérant que la Cour est fortement préoccupée par l'emploi de la force en Yougoslavie; que, dans les circonstances actuelles, cet emploi soulève des problèmes très graves de droit international;

17. Considérant que la Cour garde présents à l'esprit les buts et les principes de la Charte des Nations Unies, ainsi que les responsabilités qui lui incombent, en vertu de ladite Charte et du Statut de la Cour, dans le maintien de la paix et de la sécurité;

18. Considérant que la Cour estime nécessaire de souligner que toutes les parties qui se présentent devant elle doivent agir conformément à leurs obligations en vertu de la Charte des Nations Unies et des autres règles du droit international, y compris du droit humanitaire;

* * *

19. Considérant qu'en vertu de son Statut la Cour n'a pas automatiquement compétence pour connaître des différends juridiques entre les Etats parties audit Statut ou entre les autres Etats qui ont été admis à ester devant elle; que la Cour a déclaré à maintes reprises «que l'un des principes fondamentaux de son Statut est qu'elle ne peut trancher un différend entre des Etats sans que ceux-ci aient consenti à sa juridiction» (*Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 101, par. 26); et que la Cour ne peut donc exercer sa compétence à l'égard d'Etats parties à un différend que si ces derniers ont non seulement accès à la Cour, mais ont en outre accepté sa compétence, soit d'une manière générale, soit pour le différend particulier dont il s'agit;

20. Considérant que, en présence d'une demande en indication de mesures conservatoires, point n'est besoin pour la Cour, avant de décider d'indiquer ou non de telles mesures, de s'assurer de manière définitive qu'elle a compétence quant au fond de l'affaire, mais qu'elle ne peut indiquer ces mesures que si les dispositions invoquées par le demandeur semblent *prima facie* constituer une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée;

* *

21. Considérant que la Yougoslavie, dans sa requête, prétend en premier lieu fonder la compétence de la Cour sur le paragraphe 2 de l'article

of Yugoslavia with a view to the indication of provisional measures in relation to the Kingdom of Spain;

3. Decide to remove this case from the General List of the Court";

* * *

15. Whereas the Court is deeply concerned with the human tragedy, the loss of life, and the enormous suffering in Kosovo which form the background of the present dispute, and with the continuing loss of life and human suffering in all parts of Yugoslavia;

16. Whereas the Court is profoundly concerned with the use of force in Yugoslavia; whereas under the present circumstances such use raises very serious issues of international law;

17. Whereas the Court is mindful of the purposes and principles of the United Nations Charter and of its own responsibilities in the maintenance of peace and security under the Charter and the Statute of the Court;

18. Whereas the Court deems it necessary to emphasize that all parties appearing before it must act in conformity with their obligations under the United Nations Charter and other rules of international law, including humanitarian law;

* * *

19. Whereas the Court, under its Statute, does not automatically have jurisdiction over legal disputes between States parties to that Statute or between other States to whom access to the Court has been granted; whereas the Court has repeatedly stated "that one of the fundamental principles of its Statute is that it cannot decide a dispute between States without the consent of those States to its jurisdiction" (*East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 101, para. 26); and whereas the Court can therefore exercise jurisdiction only between States parties to a dispute who not only have access to the Court but also have accepted the jurisdiction of the Court, either in general form or for the individual dispute concerned;

20. Whereas on a request for provisional measures the Court need not, before deciding whether or not to indicate them, finally satisfy itself that it has jurisdiction on the merits of the case, yet it ought not to indicate such measures unless the provisions invoked by the applicant appear, prima facie, to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be established;

* *

21. Whereas in its Application Yugoslavia claims, in the first place, to found the jurisdiction of the Court upon Article 36, paragraph 2, of the

36 du Statut; que chacune des deux Parties a fait une déclaration reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour en vertu de cette disposition; que la déclaration de la Yougoslavie a été déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies le 26 avril 1999, et celle de l'Espagne le 29 octobre 1990;

22. Considérant que la déclaration de la Yougoslavie est ainsi conçue:

[Traduction du Greffe]

«Je déclare par la présente que le Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie, conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, reconnaît comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale, à l'égard de tout autre Etat acceptant la même obligation, c'est-à-dire sous condition de réciprocité, la juridiction de la Cour pour tous les différends, surgissant ou pouvant surgir après la signature de la présente déclaration, qui ont trait à des situations ou à des faits postérieurs à ladite signature, à l'exception des affaires pour lesquelles les parties ont convenu ou conviendront d'avoir recours à une autre procédure ou à une autre méthode de règlement pacifique. La présente déclaration ne s'applique pas aux différends relatifs à des questions qui, en vertu du droit international, relèvent exclusivement de la compétence de la République fédérale de Yougoslavie, ni aux différends territoriaux.

L'obligation susmentionnée n'est acceptée que pour une période qui durera jusqu'à notification de l'intention d'y mettre fin»;

et que la déclaration de l'Espagne se lit comme suit:

«1. J'ai l'honneur, au nom du Gouvernement espagnol, de déclarer que le Royaume d'Espagne, conformément aux dispositions du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice, reconnaît comme obligatoire de plein droit, et sans qu'une convention spéciale soit nécessaire, la juridiction de la Cour internationale de Justice vis-à-vis de tout autre Etat ayant accepté la même obligation, sous condition de réciprocité, en ce qui concerne les différends d'ordre juridique autres que:

a) les différends au sujet desquels le Royaume d'Espagne et l'autre partie ou les autres parties en cause seraient convenus ou conviendraient de recourir à un autre moyen pacifique de règlement;

b) les différends dans lesquels l'autre partie ou les autres parties en cause ont accepté la juridiction de la Cour uniquement en ce qui concerne lesdits différends ou exclusivement aux fins de ceux-ci;

c) les différends dans lesquels l'autre partie ou les autres parties en cause ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour moins de douze mois avant la date de présentation de la requête écrite introduisant l'instance devant la Cour;

d) les différends nés avant la date de la remise de la présente déclaration au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies

Statute; whereas each of the two Parties has made a declaration recognizing the compulsory jurisdiction of the Court pursuant to that provision; whereas Yugoslavia's declaration was deposited with the Secretary-General of the United Nations on 26 April 1999, and that of Spain on 29 October 1990;

22. Whereas Yugoslavia's declaration is formulated as follows:

> "I hereby declare that the Government of the Federal Republic of Yugoslavia recognizes, in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, as compulsory *ipso facto* and without special agreement, in relation to any other State accepting the same obligation, that is on condition of reciprocity, the jurisdiction of the said Court in all disputes arising or which may arise after the signature of the present Declaration, with regard to the situations or facts subsequent to this signature, except in cases where the parties have agreed or shall agree to have recourse to another procedure or to another method of pacific settlement. The present Declaration does not apply to disputes relating to questions which, under international law, fall exclusively within the jurisdiction of the Federal Republic of Yugoslavia, as well as to territorial disputes.
>
> The aforesaid obligation is accepted until such time as notice may be given to terminate the acceptance";

and whereas the declaration of Spain reads as follows:

> "1. On behalf of the Spanish Government, I have the honour to declare that the Kingdom of Spain accepts as compulsory *ipso facto* and without special agreement, the jurisdiction of the International Court of Justice, in conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, in relation to any other State accepting the same obligation, on condition of reciprocity, in legal disputes not included among the following situations and exceptions:
>
> (*a*) disputes in regard to which the Kingdom of Spain and the other party or parties have agreed or shall agree to have recourse to some other method of peaceful settlement of the dispute;
> (*b*) disputes in regard to which the other party or parties have accepted the compulsory jurisdiction of the Court only in relation to or for the purposes of the dispute in question;
> (*c*) disputes in regard to which the other party or parties have accepted the compulsory jurisdiction of the Court less than 12 months prior to the filing of the application bringing the dispute before the Court;
> (*d*) disputes arising prior to the date on which this Declaration was deposited with the Secretary-General of the United Nations or

pour qu'il en soit dépositaire ou relatifs à des faits ou des situations survenus avant cette date, quand bien même lesdits faits ou situations continueraient à exister ou à produire des effets après cette date.

2. Le Royaume d'Espagne pourra à tout moment compléter, modifier ou retirer tout ou partie des réserves formulées ci-dessus ou de toute autre réserve qu'il pourrait formuler ultérieurement, moyennant une notification adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. De telles modifications prendront effet à la date de réception de ladite notification par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

3. La présente déclaration, qui est remise au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies conformément aux dispositions du paragraphe 4 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice pour qu'il en soit dépositaire, demeurera en vigueur tant qu'elle n'aura pas été retirée par le Gouvernement espagnol ou remplacée par une autre déclaration dudit gouvernement.

Le retrait de la déclaration prendra effet à l'expiration d'un délai de six mois à compter de la réception par le Secrétaire général des Nations Unies de la notification à cet effet du Gouvernement espagnol. Néanmoins, à l'égard des Etats qui auraient fixé à moins de six mois le délai séparant la date où le retrait de leur déclaration est notifié et celle où il prend effet, le retrait de la déclaration espagnole prendra effet à l'expiration de ce délai plus bref»;

23. Considérant que l'Espagne fait valoir que la compétence de la Cour ne saurait être fondée sur le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour en l'espèce, eu égard aux réserves que sa déclaration contient; qu'elle rappelle en particulier qu'aux termes de l'alinéa *c)* du paragraphe 1 de cette déclaration, elle ne reconnaît pas la compétence de la Cour en ce qui concerne

> «*c)* les différends dans lesquels l'autre partie ou les autres parties en cause ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour moins de douze mois avant la date de présentation de la requête écrite introduisant l'instance devant la Cour»;

qu'elle expose que «[c]ette limitation a un caractère temporel bien concret et non équivoque et ne devrait pas faire l'objet d'interprétation ni de doute» et que «l'intention de l'Espagne en formulant sa déclaration ne saurait être plus claire»; et qu'elle fait observer que douze mois ne se sont manifestement pas écoulés entre la date à laquelle la Yougoslavie a accepté la juridiction de la Cour et celle du dépôt de sa requête;

24. Considérant que la Yougoslavie n'a présenté aucune argumentation à cet égard;

25. Considérant que, la Yougoslavie ayant déposé sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour auprès du Secrétaire

relating to events or situations which occurred prior to that date, even if such events or situations may continue to occur or to have effects thereafter.

2. The Kingdom of Spain may at any time, by means of a notification addressed to the Secretary-General of the United Nations, add to, amend or withdraw, in whole or in part, the foregoing reservations or any that may hereafter be added. These amendments shall become effective on the date of their receipt by the Secretary-General of the United Nations.

3. The present Declaration, which is deposited with the Secretary-General of the United Nations in conformity with Article 36, paragraph 4, of the Statute of the International Court of Justice, shall remain in force until such time as it has been withdrawn by the Spanish Government or superseded by another declaration by the latter.

The withdrawal of the Declaration shall become effective after a period of six months has elapsed from the date of receipt by the Secretary-General of the United Nations of the relevant notification by the Spanish Government. However, in respect of States which have established a period of less than six months between notification of the withdrawal of their Declaration and its becoming effective, the withdrawal of the Spanish Declaration shall become effective after such shorter period has elapsed";

23. Whereas Spain contends that the Court's jurisdiction cannot be founded upon Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court in this case, in view of the reservations contained in its declaration; whereas it observes in particular that, under the terms of paragraph 1 *(c)* of that declaration, it does not recognize the jurisdiction of the Court in respect of

"*(c)* disputes in regard to which the other party or parties have accepted the compulsory jurisdiction of the Court less than 12 months prior to the filing of the application bringing the dispute before the Court";

whereas Spain argues that "this limitation is both specific and unequivocal and should not be a matter for either interpretation or doubt" and that "the intention of Spain in formulating its declaration could not have been clearer"; and whereas it points out that 12 months have manifestly not elapsed between the date on which Yugoslavia accepted the jurisdiction of the Court and that on which it filed its Application;

24. Whereas Yugoslavia submitted no argument on this point;

25. Whereas, given that Yugoslavia deposited its declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court with the Secretary-

général le 26 avril 1999, et ayant soumis sa requête introductive d'instance à la Cour le 29 avril 1999, il ne fait aucun doute que les conditions d'exclusion de la juridiction de la Cour spécifiées à l'alinéa *c)* du paragraphe 1 de la déclaration de l'Espagne sont remplies en l'espèce; considérant que, comme la Cour l'a rappelé dans son arrêt du 4 décembre 1998 en l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada)*,

> «Il appartient à chaque Etat, lorsqu'il formule sa déclaration, de décider des limites qu'il assigne à son acceptation de la juridiction de la Cour: «la juridiction n'existe que dans les termes où elle a été acceptée» (*Phosphates du Maroc, arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 23)» (*C.I.J. Recueil 1998*, p. 453, par. 44);

et que, comme elle l'a noté dans son arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, «[d]ès 1952, elle a jugé dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* que ... «compétence est conférée à la Cour seulement dans la mesure où [les déclarations faites] coïncident pour la lui conférer» (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 103)» (*C.I.J. Recueil 1998*, p. 298, par. 43); et considérant que les déclarations faites par les Parties conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut ne sauraient manifestement pas constituer une base de compétence dans la présente affaire, même *prima facie*;

*

26. Considérant que, se référant à la résolution 777 (1992), en date du 19 septembre 1992, du Conseil de sécurité des Nations Unies, et à la résolution 47/1, en date du 22 septembre 1992, de l'Assemblée générale des Nations Unies, l'Espagne soutient aussi que «la République fédérale de Yougoslavie ne peut pas être considérée, comme elle le prétend, comme l'Etat continuateur de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie», et, qu'à défaut d'avoir dûment accédé à l'Organisation, elle n'est pas membre de celle-ci, n'est pas partie au Statut de la Cour et ne saurait ester devant elle;

27. Considérant que la Yougoslavie, se référant à la position du Secrétariat, telle qu'exprimée dans une lettre en date du 29 septembre 1992 du conseiller juridique de l'Organisation (doc. A/47/485), ainsi qu'à la pratique ultérieure de celle-ci, soutient pour sa part que la résolution 47/1 de l'Assemblée générale n'a «pas [mis] fin à l'appartenance de la Yougoslavie à l'Organisation et ne [l'a pas suspendue] non plus», ladite résolution n'ôtant pas à la Yougoslavie «le droit de participer aux travaux d'organes autres que ceux qui relèvent de l'Assemblée générale»;

28. Considérant que, eu égard à la conclusion à laquelle elle est parvenue au paragraphe 25 ci-dessus, la Cour n'a pas à examiner cette question à l'effet de décider si elle peut ou non indiquer des mesures conservatoires dans le cas d'espèce;

* *

General on 26 April 1999 and filed its Application instituting proceedings with the Court on 29 April 1999, there can be no doubt that the conditions for the exclusion of the Court's jurisdiction provided for in paragraph 1 *(c)* of Spain's declaration are satisfied in this case; whereas, as the Court recalled in its Judgment of 4 December 1998 in the *Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada)* case,

> "It is for each State, in formulating its declaration, to decide upon the limits it places upon its acceptance of the jurisdiction of the Court: '[t]his jurisdiction only exists within the limits within which it has been accepted' (*Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 23)" (*I.C.J. Reports 1998*, p. 453, para. 44);

and whereas, as the Court noted in its Judgment of 11 June 1998 in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon* v. *Nigeria)*, "[a]s early as 1952, it held in the case concerning *Anglo-Iranian Oil Co.* that . . . 'jurisdiction is conferred on the Court only to the extent to which the [declarations made] coincide in conferring it' (*I.C.J. Reports 1952*, p. 103)" (*I.C.J. Reports 1998*, p. 298, para. 43); and whereas the declarations made by the Parties under Article 36, paragraph 2, of the Statute manifestly cannot constitute a basis of jurisdiction in the present case, even prima facie;

*

26. Whereas, referring to United Nations Security Council resolution 777 (1992) of 19 September 1992 and to United Nations General Assembly resolution 47/1 of 22 September 1992, Spain also contends that "the Federal Republic of Yugoslavia cannot be considered, as it claims, to be the continuator State of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia", and that, not having duly acceded to the Organization, it is not a Member thereof, is not a party to the Statute of the Court and cannot appear before the latter;

27. Whereas Yugoslavia, referring to the position of the Secretariat, as expressed in a letter dated 29 September 1992 from the Legal Counsel of the Organization (doc. A/47/485), and to the latter's subsequent practice, contends for its part that General Assembly resolution 47/1 "[neither] terminate[d] nor suspend[ed] Yugoslavia's membership in the Organization", and that the said resolution did not take away from Yugoslavia "[its] right to participate in the work of organs other than Assembly bodies";

28. Whereas, in view of its finding in paragraph 25 above, the Court need not consider this question for the purpose of deciding whether or not it can indicate provisional measures in the present case;

* *

29. Considérant que la Yougoslavie, dans sa requête, prétend en second lieu fonder la compétence de la Cour sur l'article IX de la convention sur le génocide, aux termes duquel:

> «Les différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend»;

qu'il n'est pas contesté que tant la Yougoslavie que l'Espagne sont parties à la convention sur le génocide; mais que l'instrument d'adhésion de l'Espagne à la convention, déposé auprès du Secrétaire général le 13 septembre 1968, comporte une réserve «touchant la totalité de l'article IX»;

30. Considérant que l'Espagne soutient que, cette réserve n'ayant pas donné lieu à objection de la part de la Yougoslavie, l'article IX de la convention sur le génocide «n'est pas applicable aux relations mutuelles entre l'Espagne et la ... Yougoslavie» et que ledit article ne peut donc fonder la compétence de la Cour en l'espèce, même *prima facie*; et considérant que l'Espagne fait en outre valoir que le différend porté devant la Cour par la Yougoslavie n'est «pas ... compris dans le champ d'application de la convention»;

31. Considérant que la Yougoslavie a contesté l'interprétation donnée par l'Espagne à la convention sur le génocide mais n'a présenté aucune argumentation concernant la réserve de l'Espagne à l'article IX de la convention;

32. Considérant que la convention sur le génocide n'interdit pas les réserves; que la Yougoslavie n'a pas présenté d'objection à la réserve faite par l'Espagne à l'article IX; et que cette réserve a eu pour effet d'exclure cet article des dispositions de la convention en vigueur entre les Parties;

33. Considérant que l'article IX de la convention sur le génocide ne saurait en conséquence fonder la compétence de la Cour pour connaître d'un différend entre la Yougoslavie et l'Espagne qui entrerait dans ses prévisions; et que cette disposition ne constitue manifestement pas une base de compétence dans la présente affaire, même *prima facie*;

* *

34. Considérant que l'Espagne précise en outre qu'elle «n'accepte pas la compétence de la Cour selon les termes du paragraphe 5 de l'article 38 du Règlement»; que cette disposition est ainsi libellée:

> «5. Lorsque le demandeur entend fonder la compétence de la Cour sur un consentement non encore donné ou manifesté par l'Etat contre lequel la requête est formée, la requête est transmise à cet Etat. Toutefois elle n'est pas inscrite au rôle général de la Cour et

29. Whereas in its Application Yugoslavia claims, in the second place, to found the jurisdiction of the Court on Article IX of the Genocide Convention, which provides:

> "Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute";

whereas it is not disputed that both Yugoslavia and Spain are parties to the Genocide Convention; whereas, however, Spain's instrument of accession to the Convention, deposited with the Secretary-General on 13 September 1968, contains a reservation "in respect of the whole of Article IX";

30. Whereas Spain contends that, this reservation having given rise to no objection by Yugoslavia, Article IX of the Genocide Convention "is inapplicable to the mutual relations between Spain and . . . Yugoslavia", and that the said Article cannot accordingly found the jurisdiction of the Court in this case, even prima facie; and whereas Spain further contends that the dispute submitted to the Court by Yugoslavia "does not . . . come within the scope of the Convention";

31. Whereas Yugoslavia disputed Spain's interpretation of the Genocide Convention, but submitted no argument concerning Spain's reservation to Article IX of the Convention;

32. Whereas the Genocide Convention does not prohibit reservations; whereas Yugoslavia did not object to Spain's reservation to Article IX; and whereas the said reservation had the effect of excluding that Article from the provisions of the Convention in force between the Parties;

33. Whereas in consequence Article IX of the Genocide Convention cannot found the jurisdiction of the Court to entertain a dispute between Yugoslavia and Spain alleged to fall within its provisions; and whereas that Article manifestly does not constitute a basis of jurisdiction in the present case, even prima facie;

* *

34. Whereas Spain further states that it "does not accept the jurisdiction of the Court under Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court"; whereas that provision reads as follows:

> "5. When the applicant State proposes to found the jurisdiction of the Court upon a consent thereto yet to be given or manifested by the State against which such application is made, the application shall be transmitted to that State. It shall not however be entered in

aucun acte de procédure n'est effectué tant que l'Etat contre lequel la requête est formée n'a pas accepté la compétence de la Cour aux fins de l'affaire»;

et qu'il est manifeste que, en l'absence de consentement de l'Espagne donné conformément au paragraphe 5 de l'article 38 du Règlement, la Cour ne saurait avoir compétence dans la présente affaire, même *prima facie*;

* * *

35. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la Cour n'a manifestement pas compétence pour connaître de la requête de la Yougoslavie; qu'elle ne saurait dès lors indiquer quelque mesure conservatoire que ce soit à l'effet de protéger les droits qui y sont invoqués; et que, dans un système de juridiction consensuelle, maintenir au rôle général une affaire sur laquelle il apparaît certain que la Cour ne pourra se prononcer au fond ne participerait assurément pas d'une bonne administration de la justice;

* * *

36. Considérant qu'il existe une distinction fondamentale entre la question de l'acceptation par un Etat de la juridiction de la Cour et la compatibilité de certains actes avec le droit international; la compétence exige le consentement; la compatibilité ne peut être appréciée que quand la Cour examine le fond, après avoir établi sa compétence et entendu les deux parties faire pleinement valoir leurs moyens en droit;

37. Considérant que les Etats, qu'ils acceptent ou non la juridiction de la Cour, demeurent en tout état de cause responsables des actes contraires au droit international, y compris au droit humanitaire, qui leur seraient imputables; que tout différend relatif à la licéité de tels actes doit être réglé par des moyens pacifiques dont le choix est laissé aux parties conformément à l'article 33 de la Charte;

38. Considérant que dans ce cadre les parties doivent veiller à ne pas aggraver ni étendre le différend;

39. Considérant que, lorsqu'un tel différend suscite une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression, le Conseil de sécurité est investi de responsabilités spéciales en vertu du chapitre VII de la Charte;

* * *

40. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Par quatorze voix contre deux,

the General List, nor any action be taken in the proceedings, unless and until the State against which such application is made consents to the Court's jurisdiction for the purposes of the case";

and whereas it is quite clear that, in the absence of consent by Spain, given pursuant to Article 38, paragraph 5, of the Rules, the Court cannot exercise jurisdiction in the present case, even prima facie;

* *

35. Whereas it follows from what has been said above that the Court manifestly lacks jurisdiction to entertain Yugoslavia's Application; whereas it cannot therefore indicate any provisional measure whatsoever in order to protect the rights invoked therein; and whereas, within a system of consensual jurisdiction, to maintain on the General List a case upon which it appears certain that the Court will not be able to adjudicate on the merits would most assuredly not contribute to the sound administration of justice;

* * *

36. Whereas there is a fundamental distinction between the question of the acceptance by a State of the Court's jurisdiction and the compatibility of particular acts with international law; the former requires consent; the latter question can only be reached when the Court deals with the merits after having established its jurisdiction and having heard full legal arguments by both parties;

37. Whereas, whether or not States accept the jurisdiction of the Court, they remain in any event responsible for acts attributable to them that violate international law, including humanitarian law; whereas any disputes relating to the legality of such acts are required to be resolved by peaceful means, the choice of which, pursuant to Article 33 of the Charter, is left to the parties;

38. Whereas in this context the parties should take care not to aggravate or extend the dispute;

39. Whereas, when such a dispute gives rise to a threat to the peace, breach of the peace or act of aggression, the Security Council has special responsibilities under Chapter VII of the Charter;

* * *

40. For these reasons,

THE COURT,

(1) By fourteen votes to two,

Rejette la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie le 29 avril 1999;

POUR: M. Weeramantry, *vice-président, faisant fonction de président en l'affaire*; M. Schwebel, *président de la Cour*; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Mme Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, *juges*; MM. Torres Bernárdez, Kreća, *juges* ad hoc;

CONTRE: MM. Shi, Vereshchetin, *juges*;

2) Par treize voix contre trois,

Ordonne que l'affaire soit rayée du rôle,

POUR: M. Weeramantry, *vice-président, faisant fonction de président en l'affaire*; M. Schwebel, *président de la Cour*; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Mme Higgins, M. Kooijmans, *juges*; M. Torres Bernárdez, *juge* ad hoc;

CONTRE: MM. Vereshchetin, Parra-Aranguren, *juges*; M. Kreća, *juge* ad hoc.

Fait en français et en anglais, le texte français faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le deux juin mil neuf cent quatre-vingt-dix-neuf, en trois exemplaires, dont l'un restera déposé aux archives de la Cour et les autres seront transmis respectivement au Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie et au Gouvernement du Royaume d'Espagne.

Le vice-président,
(*Signé*) Christopher G. WEERAMANTRY.

Le greffier,
(*Signé*) Eduardo VALENCIA-OSPINA.

MM. SHI, KOROMA et VERESHCHETIN, juges, joignent des déclarations à l'ordonnance.

M. ODA, Mme HIGGINS, MM. PARRA-ARANGUREN et KOOIJMANS, juges, et M. KREĆA, juge *ad hoc*, joignent à l'ordonnance les exposés de leur opinion individuelle.

(*Paraphé*) C.G.W.
(*Paraphé*) E.V.O.

Rejects the request for the indication of provisional measures submitted by the Federal Republic of Yugoslavia on 29 April 1999;

IN FAVOUR: *Vice-President* Weeramantry, *Acting President*; *President* Schwebel; *Judges* Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, Higgins, Parra-Aranguren, Kooijmans; *Judges ad hoc* Torres Bernárdez, Kreća;

AGAINST: *Judges* Shi, Vereshchetin;

(2) By thirteen votes to three,

Orders that the case be removed from the List.

IN FAVOUR: *Vice-President* Weeramantry, *Acting President*; *President* Schwebel; *Judges* Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Higgins, Kooijmans; *Judge ad hoc* Torres Bernárdez;

AGAINST: *Judges* Vereshchetin, Parra-Aranguren; *Judge ad hoc* Kreća.

Done in French and in English, the French text being authoritative, at the Peace Palace, The Hague, this second day of June, one thousand nine hundred and ninety-nine, in three copies, one of which will be placed in the archives of the Court and the others transmitted to the Government of the Federal Republic of Yugoslavia and the Government of the Kingdom of Spain, respectively.

(*Signed*) Christopher G. WEERAMANTRY,
Vice-President.

(*Signed*) Eduardo VALENCIA-OSPINA,
Registrar.

Judges SHI, KOROMA and VERESHCHETIN append declarations to the Order of the Court.

Judges ODA, HIGGINS, PARRA-ARANGUREN and KOOIJMANS and Judge *ad hoc* KREĆA append separate opinions to the Order of the Court.

(*Initialled*) C.G.W.
(*Initialled*) E.V.O.

DECLARATION OF JUDGE SHI

I am in agreement with the majority of the Court that, in the present case, no basis of prima facie jurisdiction can be found for the indication of provisional measures requested by the Applicant.

Nevertheless I am of the opinion that, being confronted with the urgent situation of a human tragedy involving loss of life and suffering which arises from the use of force in and against Yugoslavia, the Court ought to have contributed to the maintenance of international peace and security in so far as its judicial functions permit.

The Court would have been fully justified in point of law if, immediately upon receipt of the request by the Applicant for the indication of provisional measures, and regardless of what might be its conclusion on prima facie jurisdiction pending the final decision, it had issued a general statement appealing to the Parties to act in compliance with their obligations under the Charter of the United Nations and all other rules of international law relevant to the situation, including international humanitarian law, and at least not to aggravate or extend their dispute. In my view, nothing in the Statute or the Rules of Court prohibits the Court from so acting. According to the Charter, the Court is after all the principal judicial organ of the United Nations, with its Statute as an integral part of the Charter; and by virtue of the purposes and principles of the Charter, including Chapter VI (Pacific Settlement of Disputes), the Court has been assigned a role within the general framework of the United Nations for the maintenance of international peace and security. There is no doubt that to issue such a general statement of appeal is within the implied powers of the Court in the exercise of its judicial functions. Now that the Court has made its final decision on the request by the Applicant, it has failed to take an opportunity to make its due contribution to the maintenance of international peace and security when that is most needed.

Moreover, in his letter addressed to the President and the Members of the Court, the Agent of Yugoslavia stated:

> "Considering the power conferred upon the Court by Article 75, paragraph 1, of the Rules of Court and having in mind the greatest urgency caused by the circumstances described in the Requests for provisional measure of protection I kindly ask the Court to decide on the submitted Requests *proprio motu* or to fix a date for a hearing at earliest possible time."

DÉCLARATION DE M. SHI

[Traduction]

Je me range aux côtés de la majorité de la Cour quand celle-ci estime ne pas pouvoir trouver en l'espèce de base de compétence *prima facie* pour indiquer les mesures conservatoires sollicitées par le demandeur.

Je suis pourtant d'avis que, face à la situation d'urgence créée par le drame humain qu'expriment les pertes en vies humaines et les souffrances causées par l'emploi de la force en Yougoslavie et contre celle-ci, la Cour aurait dû favoriser le maintien de la paix et de la sécurité internationales dans la mesure où ses fonctions judiciaires l'y autorisent.

L'action de la Cour aurait été pleinement justifiée en droit si, dès qu'elle a été saisie de la part du demandeur de sa requête en indication de mesures conservatoires, et indépendamment de son éventuelle conclusion quant à sa compétence *prima facie* dans l'attente de sa décision définitive, elle avait lancé un appel de caractère général aux Parties pour leur demander d'agir conformément aux obligations leur incombant en vertu de la Charte des Nations Unies et de toutes les autres règles du droit international intéressant la situation, y compris le droit international humanitaire, et leur demander à tout le moins de s'abstenir d'aggraver ou étendre leur différend. A mon sens, il n'y a rien dans le Statut ni dans le Règlement de la Cour qui interdise à celle-ci d'agir de cette façon. Aux termes de la Charte, la Cour est après tout le principal organe judiciaire de l'Organisation des Nations Unies, son Statut faisant partie intégrante de la Charte; et, sous l'effet des buts et des principes de ladite Charte, y compris son chapitre VI (relatif au règlement pacifique des différends), il a été attribué un rôle à la Cour dans le cadre général de l'Organisation des Nations Unies aux fins du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Il ne fait aucun doute que l'appel de caractère général dont je parle relève implicitement des pouvoirs impartis à la Cour dans l'exercice de ses fonctions judiciaires. Ayant aujourd'hui statué définitivement sur la requête du demandeur, la Cour n'a pas saisi l'occasion qui lui était donnée d'apporter le concours qu'elle aurait dû au maintien de la paix et de la sécurité internationales au moment où ce concours est on ne peut plus indispensable.

En outre, dans la lettre qu'il a adressée au président et aux membres de la Cour, l'agent de la Yougoslavie a dit ceci:

> «Considérant le pouvoir conféré à la Cour aux termes du paragraphe 1 de l'article 5 de son Règlement, et compte tenu de l'extrême urgence de la situation née des circonstances décrites dans les demandes en indication de mesures conservatoires, je prie la Cour de bien vouloir se prononcer d'office sur les demandes présentées ou de fixer une date pour la tenue d'une audience dans les meilleurs délais.»

In the recent *LaGrand* case, the Court, at the request of the applicant State and despite the objection of the respondent State, decided to make use of its above-mentioned power under Article 75, paragraph 1, of the Rules of Court without hearing the respondent State in either written or oral form (*LaGrand (Germany v. United States of America), Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999*, pp. 13 and 14, paras. 12 and 21). By contrast, in the present case the Court failed to take any positive action in response to the similar request made by the Agent of Yugoslavia in a situation far more urgent even than that in the former case.

It is for these reasons that I felt compelled to vote against the operative paragraph 40 (1) of the present Order.

(*Signed*) Shi Jiuyong.

Dans une affaire très récente, l'affaire *LaGrand*, la Cour, sur la requête de l'Etat demandeur et en dépit des objections de l'Etat défendeur, a décidé d'exercer le pouvoir qui lui est ainsi conféré par le paragraphe 1 de l'article 75 de son Règlement sans entendre l'Etat défendeur, ni par écrit ni oralement (*ordonnance du 3 mars 1999, C.I.J. Recueil 1999*, p. 13, par. 12, et p. 14, par. 21). Par opposition, en l'espèce, la Cour n'a eu aucun geste positif à la suite de la requête similaire formulée par l'agent de la Yougoslavie dans une situation dont le caractère d'urgence était même beaucoup plus prononcé que dans l'exemple que je cite.

Ce sont ces motifs qui m'ont obligé à voter contre le paragraphe 1 du dispositif de la présente ordonnance.

(*Signé*) Shi Jiuyong.

DECLARATION OF JUDGE KOROMA

These are perhaps the most serious cases to come before the Court for injunctive relief. Under Article 41 of the Statute of the Court, a request for provisional measures should have as its purpose the preservation of the respective rights of either party to a dispute pending the Court's decision. Jurisprudentially, the granting of such relief is designed to prevent violence, the use of force, to safeguard the peace, as well as serving as an important part of the dispute settlement process under the Charter. Where the risk of irreparable harm is said to exist or further action might aggravate or extend a dispute, the granting of the relief becomes all the more necessary. It is thus one of the most important functions of the Court.

However, the indication of such relief by the Court can take place only in accordance with the Statute. In this regard prima facie jurisdiction has come to be regarded by the Court as the criteria for granting such relief, and where, in the Court's view, this is found not to exist, or other circumstances predominate, the Court according to its jurisprudence will not indicate the requested relief.

On the other hand, the conclusion reached by the Court that the dispute between Yugoslavia and some of the respondent States arose before 25 April 1999 and accordingly does not come within the scope of the compulsory jurisdiction of the Court as accepted by Yugoslavia under the terms of its declaration, does not appear to me to be correct, let alone legally tenable. The correct legal position, in my view, is as reflected in Draft Article 25 on State Responsibility of the Report of the International Law Commission. The Article states as follows:

> "The breach of an international obligation, by an act of the State composed of a series of actions or omissions in respect of separate cases, occurs at the moment when that action or omission of the series is accomplished which establishes the existence of the composite act. Nevertheless, the time of commission of the breach extends over the entire period from the first of the actions or omissions constituting the composite act not in conformity with the international obligation and so long as such actions or omissions are repeated." (*Yearbook of the International Law Commission*, 1978, Vol. II, Part Two, Art. 25, p. 89.)

In other words, and as stated in the commentary on the Article, the time

DÉCLARATION DE M. KOROMA

[Traduction]

En l'espèce, la Cour est peut-être saisie des affaires les plus graves dont elle ait eu à connaître aux fins de prononcer une ordonnance de ne pas faire. En vertu de l'article 41 du Statut de la Cour, une demande en indication de mesures conservatoires a obligatoirement pour objet de dire quelles mesures conservatoires du droit de chacun doivent être prises dans l'attente de la décision définitive de la Cour. Dans la pratique, ces mesures sont adoptées pour empêcher la violence, l'emploi de la force, pour préserver la paix, de même qu'elles constituent un aspect important du processus de règlement des différends qu'envisage la Charte. Quand il est censé exister un risque de préjudice irréparable, ou que la poursuite de l'action pourrait aggraver ou étendre le différend, l'indication des mesures demandées est d'autant plus indispensable. Il s'agit donc là de l'une des fonctions les plus importantes de la Cour.

La Cour ne peut toutefois indiquer ces mesures que conformément à son Statut. A cet égard, la Cour en est venue à considérer que le critère de jugement est pour elle d'établir si elle est compétente *prima facie* et quand, à son avis, elle estime n'être pas compétente en l'espèce ou que d'autres circonstances prennent pour elle le pas, la Cour a pour jurisprudence de ne pas indiquer les mesures conservatoires demandées.

En revanche, la conclusion qu'énonce la Cour quand elle dit que le différend entre la Yougoslavie et certains des Etats défendeurs a surgi avant le 25 avril 1999 et qu'en conséquence, il n'entre pas dans le champ de la compétence obligatoire de la Cour telle que la Yougoslavie l'a acceptée aux termes de sa déclaration ne nous paraît pas exacte, moins encore défendable sur le plan juridique. La position qu'il faut adopter du point de vue juridique, à mon sens, est celle qu'adopte la Commission du droit international à l'article 25 de son projet d'articles sur la responsabilité des Etats. L'article en question se lit comme suit:

> «La violation d'une obligation internationale par un fait de l'Etat composé d'une série d'actions ou omissions relatives à des cas distincts se produit au moment de la réalisation de celle des actions ou omissions de la série qui établit l'existence du fait composé. Toutefois, le temps de perpétration de la violation s'étend sur la période entière à partir de la première des actions ou omissions dont l'ensemble constitue le fait composé non conforme à l'obligation internationale et autant que ces actions ou omissions se répètent.» (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1978, vol. II, deuxième partie, art. 25, p. 101.)

Autrement dit, et comme il est indiqué du reste dans le commentaire de

of the Commission of this breach is not limited to the moment at which the act begins, but extends over the whole period during which the act takes place and continues contrary to the requirements of the international obligation. Therefore, the Court's finding that Yugoslavia had not established the existence of a specific dispute, distinct from the preceding one, which arose after 25 April 1999 does not appear to me tenable in law.

Nevertheless, the Court, as the principal judicial organ of the United Nations, whose primary raison d'être remains the preservation of international peace and security, is under a positive obligation to contribute to the maintenance of international peace and security and to provide a judicial framework for the resolution of a legal dispute, especially one which not only threatens international peace and security but also involves enormous human suffering and continuing loss of life as well as the disintegration of normal society. Given the prevalence of these circumstances in this dispute, the Court has decided, rightly in my view, not to remain silent. I have therefore joined with other Members of the Court in calling for the peaceful resolution of this conflict pursuant to Article 33 of the Charter, and in urging the Parties not to aggravate or extend the dispute and to respect international law, including humanitarian law and the human rights of all the citizens of Yugoslavia.

(*Signed*) Abdul G. KOROMA.

l'article, le moment où la violation est commise n'est pas limité au moment où l'action commence, il s'étend sur toute la période pendant laquelle l'action est réalisée et continue d'exister contrairement aux prescriptions de l'obligation internationale. Par conséquent, quand elle estime que la Yougoslavie n'a pas établi l'existence d'un différend précis qui se distingue du précédent et a surgi postérieurement au 25 avril 1999, la conclusion de la Cour ne me paraît pas justifiée en droit.

Néanmoins, en sa qualité d'organe judiciaire principal des Nations Unies dont la raison d'être demeure au premier chef de préserver la paix et la sécurité internationales, la Cour a l'obligation concrète de favoriser le maintien de la paix et de la sécurité internationales et de proposer un cadre judiciaire aux fins de la solution d'un différend d'ordre juridique, surtout quand il s'agit d'un différend qui non seulement menace la paix et la sécurité internationales mais cause également de terribles souffrances et, constamment, des pertes en vies humaines ainsi que la désintégration de toute vie collective normale. Ces circonstances prenant le pas sur tout le reste dans le cas du présent différend, la Cour a eu raison, à mon avis, de décider de ne pas rester silencieuse. J'ai donc, comme d'autres membres de la Cour, souscrit à un appel au règlement pacifique de ce litige, conformément à l'article 33 de la Charte, et prié les Parties de veiller à ne pas aggraver ni étendre le différend, de veiller à respecter le droit international, y compris le droit humanitaire ainsi que les droits de l'homme dont jouissent tous les ressortissants yougoslaves.

(*Signé*) Abdul G. KOROMA.

DECLARATION OF JUDGE VERESHCHETIN

The extraordinary circumstances in which Yugoslavia made its request for interim measures of protection imposed a need to react immediately. The Court should have promptly expressed its profound concern over the unfolding human misery, loss of life and serious violations of international law which by the time of the request were already a matter of public knowledge. It is unbecoming for the principal judicial organ of the United Nations, whose very raison d'être is the peaceful resolution of international disputes, to maintain silence in such a situation. Even if ultimately the Court may come to the conclusion that, due to constraints in its Statute, it cannot indicate fully fledged provisional measures in accordance with Article 41 of the Statute in relation to one or another of the respondent States, the Court is inherently empowered, at the very least, immediately to call upon the Parties neither to aggravate nor to extend the conflict and to act in accordance with their obligations under the Charter of the United Nations. This power flows from its responsibility for the safeguarding of international law and from major considerations of public order. Such an authoritative appeal by the "World Court", which would also be consistent with Article 41 of its Statute and Article 74, paragraph 4, and Article 75, paragraph 1, of its Rules, could have a sobering effect on the Parties involved in the military conflict, unprecedented in European history since the end of the Second World War.

The Court was urged to uphold the rule of law in the context of large-scale gross violations of international law, including of the Charter of the United Nations. Instead of acting expeditiously and, if necessary, *proprio motu*, in its capacity as "the principal guardian of international law", the majority of the Court, more than one month after the requests were made, rejected them in a sweeping way in relation to all the cases brought before the Court, including those where, in my view, the prima facie jurisdiction of the Court could have been clearly established. Moreover, this decision has been taken in a situation in which deliberate intensification of bombardment of the most heavily populated areas is causing unabated loss of life amongst non-combatants and physical and mental harm to the population in all parts of Yugoslavia.

For the foregoing reasons, I cannot concur with the inaction of the Court in this matter, although I concede that in some of the cases insti-

DÉCLARATION DE M. VERESHCHETIN

[Traduction]

Les circonstances extraordinaires dans lesquelles la Yougoslavie a déposé sa requête en indication de mesures conservatoires imposaient de réagir immédiatement. La Cour aurait dû aussitôt exprimer son inquiétude profonde face aux multiples drames humains, aux pertes en vies humaines et aux violations graves du droit international qui, au moment du dépôt de la requête, étaient d'ores et déjà du domaine public. Il est inélégant de la part de l'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies, dont la raison d'être même est de présider au règlement pacifique des différends internationaux, de garder le silence en pareille situation. Même si finalement, la Cour aboutit à la conclusion que, sous l'effet de contraintes figurant dans son Statut, elle ne peut pas indiquer de mesures conservatoires au sens plein, conformément à l'article 41 de ce Statut, à l'égard de l'un ou l'autre des Etats défendeurs, la Cour est dotée à tout le moins, par définition, du pouvoir d'en appeler immédiatement aux parties pour qu'elles s'abstiennent d'aggraver ou d'étendre le conflit et qu'elles respectent les obligations qui leur incombent en vertu de la Charte des Nations Unies. Ce pouvoir découle de la responsabilité qui lui a été impartie de préserver le droit international et aussi de considérations primordiales d'ordre public. Cet appel, fort de l'autorité qui émane de la «Cour mondiale», compatible de surcroît avec l'article 41 de son Statut et avec l'article 74, paragraphe 4 et l'article 75, paragraphe 1, de son Règlement, pourrait donner à réfléchir aux Parties à ce conflit militaire, lequel est sans précédent dans l'histoire de l'Europe depuis la fin de la seconde guerre mondiale.

La Cour a été priée de défendre l'état de droit face à des violations flagrantes du droit international qui sont d'une portée considérable car elles atteignent aussi la Charte des Nations Unies. Au lieu d'agir avec diligence et au besoin de sa propre initiative, en sa qualité de «gardien principal du droit international», la majorité des membres de la Cour, plus d'un mois après le dépôt des requêtes, les a rejetées sans nuance pour la totalité des affaires qui lui étaient soumises, y compris celles où, à mon avis, la compétence *prima facie* de la Cour aurait pu être très clairement établie. En outre, cette décision a été prise dans une situation dans laquelle une intensification délibérée des bombardements des zones les plus peuplées cause des pertes en vies humaines toujours aussi lourdes chez les non-combattants et cause également, physiquement et mentalement, des dommages à la population de toutes les régions de Yougoslavie.

Pour les motifs ci-dessus, je ne peux pas m'associer à l'inaction de la Cour en l'occurrence, même si j'admets que, dans certaines des affaires

tuted by the Applicant the basis of the Court's jurisdiction, at this stage of the proceedings, is open to doubt, and in relation to Spain and the United States is non-existent.

(Signed) Vladlen S. VERESHCHETIN.

introduites par le demandeur, à ce stade-ci de la procédure, la Cour n'est peut-être pas compétente, et qu'elle ne l'est pas du tout dans le cas de l'Espagne ni dans celui des Etats-Unis.

(*Signé*) Vladlen S. VERESHCHETIN.

SEPARATE OPINION OF JUDGE ODA

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Introduction	1-2
II. The Status of the Federal Republic of Yugoslavia — A Preliminary Issue	3-4
III. Lack of the Court's Jurisdiction under Article 36, Paragraph 2, of the Statute and Article 38, Paragraph 5, of the Rules of Court	
(1) No "legal dispute" within the meaning of Article 36, paragraph 2, of the Statute exists between the Federal Republic of Yugoslavia and the respondent State	5
(2) Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court	6
(3) Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court	7-9
(4) The optional clause	10-16
IV. Lack of the Court's Jurisdiction under the 1930 Convention between Belgium and Yugoslavia and the 1931 Treaty between the Netherlands and Yugoslavia	17-18
V. Lack of the Court's Jurisdiction under the Genocide Convention	
(1) Preliminary observations	19
(2) No disputes relating to the Genocide Convention exist between the Parties	20-21
(3) General character of the Genocide Convention	22
(4) Concluding observations	23
VI. In the Present Circumstances the Requests for the Indication of Provisional Measures are Inadmissible	24
VII. Removal of the Cases from the General List of the Court Due to the Lack of Jurisdiction	25-29

OPINION INDIVIDUELLE DE M. ODA

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. INTRODUCTION	1-2
II. UNE QUESTION PRÉLIMINAIRE: LE STATUT DE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE DE YOUGOSLAVIE	3-4
III. LA COUR N'A PAS COMPÉTENCE EN VERTU DE L'ARTICLE 36, PARAGRAPHE 2, DE SON STATUT NI DE L'ARTICLE 38, PARAGRAPHE 5, DE SON RÈGLEMENT	
1) Il n'existe pas entre la République fédérale de Yougoslavie et l'Etat défendeur «de différend d'ordre juridique» au sens de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour	5
2) Article 38, paragraphe 5, du Règlement de la Cour	6
3) Article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour	7-9
4) La clause facultative	10-16
IV. LA COUR N'A PAS COMPÉTENCE EN VERTU DE LA CONVENTION DE 1930 ENTRE LA BELGIQUE ET LA YOUGOSLAVIE NI EN VERTU DU TRAITÉ DE 1931 ENTRE LES PAYS-BAS ET LA YOUGOSLAVIE	17-18
V. LA COUR N'A PAS COMPÉTENCE EN VERTU DE LA CONVENTION SUR LE GÉNOCIDE	
1) Observations préliminaires	19
2) Il n'existe pas entre les Parties de différend relatif à la convention sur le génocide	20-21
3) Caractère général de la convention sur le génocide	22
4) Conclusions	23
VI. DANS LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE, LES DEMANDES EN INDICATION DE MESURES CONSERVATOIRES SONT IRRECEVABLES	24
VII. LE MANQUE DE COMPÉTENCE IMPOSE DE RAYER LES AFFAIRES DU ROLE DE LA COUR	25-29

I. Introduction

1. I entirely support the decision of the Court in dismissing the requests for the indication of provisional measures submitted on 29 April 1999 by the Federal Republic of Yugoslavia against ten respondent States — Belgium, Canada, France, Germany, Italy, the Netherlands, Portugal, Spain, the United Kingdom and the United States.

While favouring subparagraph (2) of the operative paragraph in which the Court ordered that the case be removed from the General List of the Court in the cases of Spain and the United States, I voted against subparagraph (2) of the operative paragraph in the other eight cases in which the Court ordered that it *"[r]eserves* the subsequent procedure for further decision" because I believe that those eight cases should also be removed from the General List of the Court.

2. I differ from the Court's reasoning on some aspects of the cases, not only on matters concerning the dismissal of the requests but also on some other matters relating to the Applications filed in the Registry of the Court by the Federal Republic of Yugoslavia on the same day, namely 29 April 1999. It is difficult, even impossible, for me to give a sufficient explanation of my position in the extremely limited time — if I may say so, an unreasonably short period of time, too short to do proper justice to the cases — that has been made available to the judges for preparing their opinions. I very much regret that this lack of time has given me no choice but to cover all ten cases in a single opinion. Certain parts of this opinion may thus not be relevant to a particular case.

II. The Status of the Federal Republic of Yugoslavia — A Preliminary Issue

3. I consider that the Federal Republic of Yugoslavia is not a Member of the United Nations and thus not a party to the Statute of the International Court of Justice.

Following the unrest in Yugoslavia in the early 1990s and the dissolution of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia, some of its former Republics achieved independence and then applied for membership of the United Nations. On 22 May 1992, Bosnia and Herzegovina, Croatia and Slovenia became Members of the United Nations, followed on 8 April 1993 by the former Yugoslav Republic of Macedonia. However, the claim by the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) to continue automatically the membership in the United Nations of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia was not recognized.

On 22 September 1992 the General Assembly, pursuant to Security Council resolution 757 (1992) of 30 May 1992 and Security Council resolution 777 (1992) of 19 September 1992, adopted resolution 47/1 stating that

"the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) can-

I. Introduction

1. Je souscris sans réserves à la décision de la Cour quand celle-ci rejette la demande en indication de mesures conservatoires présentée le 29 avril 1999 par la République fédérale de Yougoslavie contre dix Etats défendeurs qui sont les suivants: Belgique, Canada, France, Allemagne, Italie, Pays-Bas, Portugal, Espagne, Royaume-Uni et Etats-Unis.

J'ai voté pour le paragraphe 2 du dispositif dans lequel la Cour ordonne que l'affaire soit rayée du rôle quand il s'agit de l'Espagne et des Etats-Unis, mais j'ai voté contre ce paragraphe dans les huit autres affaires, dans lesquelles la Cour «*[r]éserve* la suite de la procédure», parce qu'à mon avis, elle aurait dû également rayer ces huit affaires du rôle.

2. Je m'écarte aussi du raisonnement suivi par la Cour sur certains aspects des affaires, non pas seulement sur des questions ayant trait au rejet des demandes mais également sur certaines autres questions concernant les requêtes déposées au Greffe de la Cour par la République fédérale de Yougoslavie le même jour, à savoir le 29 avril 1999. Il m'est difficile, voire impossible, d'exposer comme il convient ma position dans le délai extrêmement limité qui nous a été imparti pour préparer nos opinions, et je me permettrai de dire que ce délai fut déraisonnablement bref, trop bref pour traiter ces affaires comme il aurait fallu. Je regrette beaucoup que ce manque de temps m'ait contraint de traiter les dix affaires dans une seule et même opinion. Il est donc possible que certains passages ne se rapportent pas à telle ou telle autre affaire.

II. Une question préliminaire: le statut de la République fédérale de Yougoslavie

3. J'estime que la République fédérale de Yougoslavie n'est pas membre des Nations Unies et n'est donc pas partie au Statut de la Cour internationale de Justice.

A la suite des troubles qui ont eu lieu en Yougoslavie au début des années quatre-vingt-dix et de la dissolution de la République fédérative socialiste de Yougoslavie, certaines de ses anciennes républiques ont accédé à l'indépendance et ont présenté ensuite une demande d'admission aux Nations Unies. Le 22 mai 1992, la Bosnie-Herzégovine, la Croatie et la Slovénie sont ainsi devenues Membres des Nations Unies, suivies, le 8 avril 1993, par l'ancienne République yougoslave de Macédoine. La République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) a demandé à prendre automatiquement la succession, aux Nations Unies, de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie, mais cette demande n'a pas été reconnue comme telle.

Le 22 septembre 1992, l'Assemblée générale, à la suite des résolutions 757 (1992) et 777 (1992) adoptées par le Conseil de sécurité le 30 mai 1992 et le 19 septembre 1992 respectivement, a adopté la résolution 47/1 dans laquelle elle dit que

«La République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monté-

> not continue automatically the membership of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia in the United Nations"

and decided that it "should apply for membership in the United Nations". The letter addressed to the Permanent Representatives of Bosnia and Herzegovina and Croatia dated 29 September 1992 from the Under-Secretary-General, the Legal Counsel of the United Nations, stated that while the above-mentioned General Assembly resolution neither terminated nor suspended Yugoslavia's membership in the Organization,

> "the General Assembly has stated unequivocally that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) cannot automatically continue the membership of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia in the United Nations".

In fact, there seems to have been an understanding that this rather exceptional situation would be resolved by the admission of the Federal Republic of Yugoslavia to the United Nations as a new Member. However, no further developments have occurred and the Federal Republic of Yugoslavia has not been admitted to the United Nations, as a "peace-loving State[s] which accept[s] the obligations contained in the [United Nations] Charter" (United Nations Charter, Art. 4).

4. The Court is open to the States parties to its Statute (Art. 35). Only States parties to the Statute are allowed to bring cases before the Court. It therefore follows, in my view, that the Federal Republic of Yugoslavia, not being a Member of the United Nations and thus not a State party to the Statute of the Court, has no standing before the Court as an applicant State. The Applications presented by the Federal Republic of Yugoslavia should therefore be declared inadmissible for this reason alone and should be removed from the General List of the Court.

However, if I am not correct on this, and assuming, for the sake of argument, that the Federal Republic of Yugoslavia does in fact have standing before the Court, I shall now go on to discuss whether the Federal Republic of Yugoslavia can bring the present Applications on the basis of certain provisions of the Statute and of the Rules of Court, of the 1930 and 1931 instruments in the cases of Belgium and the Netherlands, and of the 1948 Genocide Convention.

III. Lack of the Court's Jurisdiction under Article 36, Paragraph 2, of the Statute and Article 38, Paragraph 5, of the Rules of Court

(1) No "Legal Dispute" within the Meaning of Article 36, Paragraph 2, of the Statute Exists between the Federal Republic of Yugoslavia and the Respondent State

5. The Applications of the Federal Republic of Yugoslavia refer to the acts of the ten respondent States by which the Federal Republic of Yugo-

négro) ne peut pas assumer automatiquement la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies»

et a décidé qu'elle devrait «présenter une demande d'admission à l'Organisation». Dans une lettre adressée le 29 septembre 1992 aux représentants permanents de Bosnie-Herzégovine et de Croatie, le conseiller juridique des Nations Unies dit que la résolution ci-dessus de l'Assemblée générale ne mettait pas fin à l'appartenance de la Yougoslavie à l'Organisation et ne la suspendait pas non plus, mais que

> «l'Assemblée générale a déclaré sans équivoque que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ne peut pas assumer automatiquement la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies à la place de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie».

En fait, il semblait entendu que cette situation assez exceptionnelle serait réglée par l'admission aux Nations Unies de la République fédérale de Yougoslavie en qualité de nouvel Etat Membre. Mais aucun autre élément nouveau n'a été enregistré et la République fédérale de Yougoslavie n'a pas été admise aux Nations Unies en qualité «d'[Etat] [pacifique] qui [accepte] les obligations de la Charte» (Charte des Nations Unies, art. 4).

4. La Cour est ouverte aux Etats parties à son Statut (art. 35). Seuls les Etats parties au Statut ont qualité pour saisir la Cour. Il découle de cette situation, à mon avis, que la République fédérale de Yougoslavie, n'étant pas membre des Nations Unies et n'étant par conséquent pas partie au Statut de la Cour, n'a pas qualité pour se présenter devant la Cour à titre d'Etat demandeur. Les requêtes présentées par la République fédérale de Yougoslavie devraient par conséquent, ne serait-ce que pour ce seul motif, être déclarées irrecevables et être rayées du rôle de la Cour.

Toutefois, si je n'ai pas raison sur ce point, et à supposer, pour ne pas en rester là, que la République fédérale de Yougoslavie a en fait qualité pour saisir la Cour, je vais à présent voir si la République fédérale de Yougoslavie peut présenter ces requêtes en se fondant sur certaines dispositions du Statut et du Règlement de la Cour, sur des instruments de 1930 et de 1931 dans les cas de la Belgique et des Pays-Bas, et de la convention sur le génocide de 1948.

III. La Cour n'a pas compétence en vertu de l'article 36, paragraphe 2, de son Statut ni de l'article 38, paragraphe 5, de son Règlement

1) Il n'existe pas entre la République fédérale de Yougoslavie et l'Etat défendeur «de différend d'ordre juridique» au sens de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour

5. Dans ses requêtes, la République fédérale de Yougoslavie fait état d'actes commis par les dix Etats défendeurs par lesquels elle soutient que

slavia alleges that they have violated certain obligations as listed in the section of each Application entitled "Subject of the Dispute". The acts which are listed in the section of each Application entitled "Claim" may have occurred, but the fact alone that a State allegedly committed these acts or actions as described in the section "Facts upon Which the Claim is Based" cannot constitute the existence of a "legal dispute" between two States within the meaning of Article 36, paragraph 2, of the Statute.

The question of whether certain acts of a State which may infringe upon the rights and interests of another State should be considered as justifiable under international law may well be a legitimate issue to be raised, but not as a "legal dispute" in which both sides are to present arguments concerning their respective rights and duties under international law in their relations with each other. Certainly such a "legal dispute" between Yugoslavia and the respondent States had not existed when the Federal Republic of Yugoslavia filed the Applications to institute the proceedings in these cases. What did exist on 29 April 1999 was simply the action of bombing or armed attacks conducted by the NATO armed forces in which the military powers of each of the respondent States were alleged to have participated. The issues — but not the "legal disputes" — concerning the bombing and armed attacks should properly be dealt with by the Security Council under Chapters V, VI, VII and VIII of the Charter or, in some cases, by the General Assembly under Chapter IV. For this reason alone, the Application should, on the basis of Article 36, paragraph 2, of the Statute be declared inadmissible.

However, for the sake of argument, I shall proceed on the assumption that there exists between the Parties a "legal dispute" within the meaning of Article 36, paragraph 2, of the Statute.

(2) Article 38, Paragraph 5, of the Rules of Court

6. In its Applications against France, Germany, Italy, Spain and the United States, the Federal Republic of Yugoslavia invokes Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court, in the hope that consent to the jurisdiction of the Court might be given by those States. However, France, Germany, Italy, Spain and the United States have given no such consent to the Court's jurisdiction and it is clear from their arguments in the oral hearings that they will not give it. There is thus no room for the Court to entertain these five Applications on the basis of Article 38, paragraph 5, of the Rules of Court. The concept of *forum prorogatum* does not apply in these five cases.

ces Etats ont violé certaines obligations énumérées dans chacune des requêtes sous l'intitulé «Objet du différend». Les actes ainsi énumérés dans chacune des requêtes sous l'intitulé «Demandes» ont peut-être été commis, mais le seul fait qu'un Etat aurait commis lesdits actes ou actions décrits sous l'intitulé «Faits sur lesquels la requête est fondée» ne peut pas établir l'existence d'un «différend d'ordre juridique» entre deux Etats au sens de l'article 36, paragraphe 2, du Statut.

Il peut être parfaitement justifié de demander si les actes par lesquels un Etat commet peut-être des infractions au droit et aux intérêts d'un Etat tiers doivent être considérés comme légitimes en droit international, mais il ne faut pas présenter le problème comme un «différend d'ordre juridique» dans le cadre duquel les deux parties devront dire comment elles conçoivent leurs droits et leurs obligations en vertu du droit international dans leurs rapports l'une avec l'autre. Incontestablement, il n'existait pas de «différend d'ordre juridique» entre la Yougoslavie et les Etats défendeurs au moment où, dans les présentes affaires, la République fédérale de Yougoslavie a déposé ses requêtes introductives d'instance. Ce qui existait le 29 avril 1999, c'étaient purement et simplement des bombardements ou des attaques armées menées par les forces armées de l'OTAN, auxquels l'armée de chacun des Etats défendeurs aurait participé. Quant aux questions qui se posent au sujet de ces bombardements et des ces attaques armées — mais il ne s'agit pas de «différend d'ordre juridique» — c'est au Conseil de sécurité qu'il appartient de s'en saisir au titre des chapitres V, VI, VII, VIII de la Charte, ou bien, dans certains cas, c'est à l'Assemblée générale, en vertu du chapitre IV. Ne serait-ce que pour ce seul motif, les requêtes devraient, sur la base de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, être déclarées irrecevables.

Toutefois, pour ne pas en rester là, je fais à présent comme s'il existait bel et bien entre les Parties un «différend d'ordre juridique» au sens de l'article 36, paragraphe 2, du Statut.

2) Article 38, paragraphe 5, du Règlement de la Cour

6. Dans les requêtes qu'elle dépose contre l'Allemagne, l'Espagne, les Etats-Unis, la France et l'Italie, la République fédérale de Yougoslavie invoque l'article 38, paragraphe 5, du Règlement de la Cour, dans l'espoir que lesdits Etats accepteront la compétence de la Cour. Toutefois, l'Allemagne, l'Espagne, les Etats-Unis, la France et l'Italie n'ont pas donné ce consentement et leurs plaidoiries, au cours de la procédure orale, indiquent clairement qu'ils ne le donneront pas. La Cour ne peut donc pas connaître de ces cinq requêtes en se fondant sur l'article 38, paragraphe 5, de son Règlement. La doctrine du *forum prorogatum* n'est pas applicable à ces cinq affaires.

(3) Article 36, Paragraph 2, of the Statute of the Court

7. On 25 April 1999 the Federal Republic of Yugoslavia registered with the Secretariat of the United Nations its declaration recognizing the compulsory jurisdiction of the Court in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute. The main point to be considered, even on the assumption that the registration of the declaration by the Federal Republic of Yugoslavia on 25 April 1999 was valid, is whether this declaration is valid in connection with the Applications of the Federal Republic of Yugoslavia against six respondent States (Belgium, Canada, the Netherlands, Portugal, Spain and the United Kingdom) which have accepted the Court's compulsory jurisdiction in their respective declarations under the same provision of the Statute.

8. The cases of Spain and the United Kingdom are different from the other four cases. In its declaration of 29 October 1990, Spain expressly excluded from the Court's jurisdiction "disputes in regard to which the other party or parties have accepted the compulsory jurisdiction of the Court less than 12 months prior to the filing of the application bringing the dispute before the Court" and the United Kingdom in its declaration of 1 January 1969 similarly excluded certain disputes from the Court's jurisdiction:

> "where the acceptance of the Court's compulsory jurisdiction on behalf of any other Party to the dispute was deposited or ratified less than twelve months prior to the filing of the application bringing the dispute before the Court".

It is crystal clear that the Court cannot exercise jurisdiction to entertain these two Applications, one against Spain and the other against the United Kingdom, on the basis of Article 36, paragraph 2, of the Statute.

9. Belgium, Canada, the Netherlands and Portugal have accepted the compulsory jurisdiction of the Court in their respective declarations, deposited by Belgium on 17 June 1958, by Canada on 10 May 1994, by the Netherlands on 1 August 1956 and by Portugal on 19 December 1955. As no reservation directly relevant to the present issues has been included in the declarations of the four States mentioned above, it might be argued that the exercise of the Court's jurisdiction is justified under Article 36, paragraph 2, of the Statute in the cases of the Applications addressed to those four States. Literally interpreted, the declaration of the Federal Republic of Yugoslavia (assuming that the Federal Republic of Yugoslavia is indeed a party to the Statute of the Court and that the Federal Republic of Yugoslavia's declaration was legitimately registered) may be claimed as being valid in relation to other States which have made a similar declaration. However, I hold the view that acceptance by the Federal Republic of Yugoslavia of the Court's jurisdiction only a matter of days before it filed its Applications with the Court in these cases is not an act done *in good faith* and is contrary to the proper concept of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court under the "optional clause" in the Statute.

3) Article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour

7. Le 25 avril 1999, la République fédérale de Yougoslavie a déposé au Secrétariat des Nations Unies une déclaration dans laquelle elle reconnaît la juridiction obligatoire de la Cour conformément à l'article 36, paragraphe 2, du Statut. A supposer même que l'enregistrement de la déclaration de la République fédérale de Yougoslavie, le 25 avril 1999, soit valable, le point essentiel à examiner est de savoir si cette déclaration est valable pour les requêtes présentées par la République fédérale de Yougoslavie à l'encontre de six Etats défendeurs (Belgique, Canada, Espagne, Pays-Bas, Portugal et Royaume-Uni) qui ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour dans la déclaration qu'ils ont faite au titre de la même disposition du Statut.

8. Le cas de l'Espagne et celui du Royaume-Uni diffèrent des quatre autres cas. Dans sa déclaration du 29 octobre 1990, l'Espagne a exclu expressément de la juridiction de la Cour «les différends dans lesquels l'autre partie ou les autres parties en cause ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour moins de douze mois avant la date de présentation de la requête écrite introduisant l'instance devant la Cour» et, de même, le Royaume-Uni, dans sa déclaration du premier janvier 1969, a exclu de la juridiction de la Cour certains différends:

> «lorsque l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au nom d'une autre partie au différend a été déposée ou ratifiée moins de douze mois avant la date du dépôt de la requête par laquelle la Cour est saisie du différend».

Il est clair, sans l'ombre d'un moindre doute, que la Cour ne peut pas être compétente sur la base de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, pour connaître des deux requêtes déposées, l'une contre l'Espagne et l'autre, contre le Royaume-Uni.

9. La Belgique, le Canada, les Pays-Bas et le Portugal ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour dans les déclarations qu'ils ont faites respectivement, la Belgique le 17 juin 1958, le Canada le 10 mai 1994, les Pays-Bas le 1er août 1956 et le Portugal le 19 décembre 1955. Comme ces quatre Etats n'ont formulé dans leur déclaration aucune réserve qui soit directement pertinente pour les questions à résoudre ici, on pourrait penser que la Cour est fondée à exercer sa juridiction au titre de l'article 36, paragraphe 2, de son Statut, dans les affaires introduites par les requêtes dirigées contre ces quatre Etats. A l'interpréter littéralement, on pourrait soutenir que la déclaration de la République fédérale de Yougoslavie (toujours à supposer que celle-ci soit bien partie au Statut de la Cour et que sa déclaration ait été dûment enregistrée) est valable à l'égard des Etats tiers qui ont fait une déclaration analogue. Toutefois, j'estime qu'en acceptant la juridiction de la Cour quelques jours à peine seulement avant de la saisir de ses requêtes dans les présentes affaires, la République fédérale de Yougoslavie n'agit pas *de bonne foi* et qu'elle agit contrairement au principe même d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au titre de la «clause facultative» du Statut.

(4) The Optional Clause

10. Provisions equivalent to Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice were first introduced in 1920 when the Permanent Court of International Justice was being planned. In the view of the Council of the League of Nations, which initiated the drafting of the Statute of the Permanent Court of International Justice in 1920, the time was not yet ripe for the international community to accept a general obligation to be bound by the judicial settlement of disputes. In fact, the consent of each State to accept such an obligation was deemed to be absolutely necessary. The arguments surrounding that problem during the preparation of the Statute of the Permanent Court of International Justice clearly reflected the still prevalent concept of national sovereignty as dominant in the international community. It was in that context that Article 36, paragraph 2, of the Statute was drafted as one of the cornerstones of the Permanent Court of International Justice. The International Court of Justice, operating under the United Nations system, inherited it as what is still Article 36, paragraph 2, now of the Statute of the present Court.

11. By 1974, the year of the appeal by the United Nations General Assembly for the revitalization of the Court (United Nations doc. A/RES/3232 (XXIX)), 45 out of 141 States parties to the Statute had accepted the compulsory jurisdiction of the Court under the "optional clause". Since then, the number of accepting States has not increased significantly, despite the increased number of States parties to the Statute. As of July 1998, the States parties to the Statute numbered 187. However, only 60 States out of that 187 have declared their acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court. The number of States accepting the compulsory jurisdiction has never exceeded one-third of the total number of States that might have at any one time accepted the compulsory jurisdiction of the Court.

It is also a remarkable fact that, with the exception of the United Kingdom, no permanent member of the Security Council has, at the present time, accepted the compulsory jurisdiction of the Court. In fact, in October 1985, on the occasion of the loss of its case against Nicaragua (at the jurisdictional phase), the United States proceeded to withdraw the acceptance which it had maintained ever since the Court was set up in 1946. Earlier, France had withdrawn its acceptance, just after being brought before the Court by Australia/New Zealand in connection with its nuclear tests in the atmosphere in the South Pacific in 1973.

12. The making of a declaration is a unilateral act, which, far from being in the nature of a concession, is in fact to the State's advantage, in that it confers a right of action against States in a similar position. However, as the making of the declaration functions in the same way as an

4) La clause facultative

10. L'idée d'adopter une disposition équivalant à l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour internationale de Justice, apparaît pour la première fois en 1920, à l'époque où on envisage de créer la Cour permanente de Justice internationale. Quand le Conseil de la Société des Nations met en train, en 1920, le travail de rédaction du Statut de la Cour permanente, la communauté internationale n'était pas encore prête à accepter l'obligation générale de se soumettre au règlement judiciaire des différends. En fait, on estimait absolument indispensable que chaque Etat consente expressément à être lié par ce type d'obligation. Les débats que le problème a suscités pendant l'élaboration du Statut de la Cour permanente montrent clairement que le principe de la souveraineté nationale régnait encore sans partage au sein de la communauté internationale. C'est dans ce contexte que fut mis au point l'article 36, paragraphe 2, du Statut, l'une des pierres angulaires de la Cour permanente de Justice internationale. La Cour internationale de Justice, qui fait partie, quant à elle, du système des Nations Unies, a hérité cette disposition sous la forme de ce qui est toujours l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour actuelle.

11. En 1974, l'année où l'Assemblée générale des Nations Unies a lancé son appel en faveur de la revitalisation de la Cour (Nations Unies, doc. A/Res/3232 (XXIX)), sur cent quarante et un Etats parties au Statut, quarante-cinq avaient accepté la juridiction obligatoire de la Cour au titre de la «clause facultative». Depuis, le nombre d'Etats acceptant de manifester ainsi leur consentement n'a pas sensiblement augmenté, bien que le nombre d'Etats parties au Statut ait, quant à lui, augmenté. En juillet 1998, on dénombrait cent quatre-vingt-sept Etats parties au Statut. Or, soixante d'entre eux seulement ont déclaré accepter la juridiction obligatoire de la Cour. Le nombre d'Etats qui font cette déclaration d'acceptation n'a jamais été supérieur au tiers du nombre total d'Etats qui ont à un moment quelconque ou à un autre accepté la juridiction obligatoire.

Il y a également lieu de relever, car il est extraordinaire, le fait qu'à l'exception du Royaume-Uni, aucun membre permanent du Conseil de sécurité n'a actuellement accepté la juridiction obligatoire de la Cour. En fait, en octobre 1985, ayant perdu contre le Nicaragua (lors de la phase relative à la compétence), les Etats-Unis ont retiré l'acceptation qu'ils avaient régulièrement renouvelée depuis la création de la Cour en 1946. Précédemment, la France avait retiré son acceptation, peu de temps après avoir été citée à comparaître devant la Cour par l'Australie et la Nouvelle-Zélande en raison des essais nucléaires auxquels elle procédait dans le Pacifique Sud, en 1973.

12. Faire une déclaration d'acceptation est un acte unilatéral, lequel, loin de s'apparenter à une concession, sert en réalité l'intérêt de l'Etat auteur de la déclaration puisqu'il lui confère le droit de poursuivre des Etats se trouvant dans une situation similaire. Toutefois, comme le dépôt

offer to conclude an agreement and depends on reciprocity, the practical effectiveness of the system depends on the number of States which are willing to participate in it and on the relative breadth of the obligations which they are prepared to accept thereunder. The acceptance is commonly hedged with reservations and exclusions.

The United Kingdom in its 1958 declaration (revised in 1963 and 1969) excluded disputes

> "where the acceptance of the Court's compulsory jurisdiction on behalf of any other Party to the dispute was deposited or ratified less than twelve months prior to the filing of the application bringing the dispute before the Court".

A similar 12-month exclusion clause is found in the following declarations: Hungary (1992), India (1974), Malta (1966), Mauritius (1968), New Zealand (1977), Philippines (1972), Poland (1996), Somalia (1963), Spain (1990). Cyprus has a six-month exclusion clause in its declaration (1988).

It is obvious that these States would, thanks to either a 12-month or a six-month exclusion clause, be in a position to withdraw their acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court if faced with an application that they considered lacking in bona fides.

The United Kingdom's 1958 declaration also had a clause excluding "disputes in respect of which any other Party to the dispute has accepted the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice only in relation to or for the purpose of the dispute". A similar clause is also now to be found in New Zealand's 1977 declaration.

13. The "optional clause" in effect plays a double role: one positive, in that it may on occasion enable a unilateral application to succeed, and the other negative, in that it may sometimes result in a respondent being brought to the Court against its will. Thus a State, by declaring its acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court, may seek to acquire *locus standi* in a case in which the odds are in its favour, but on the other hand it may, where it feels placed at a disadvantage, try to release itself from the compulsory jurisdiction of the Court by the termination or amendment of its declaration.

It has always been the desire of States, when faced with an application that in their view clearly lacks bona fides, to escape from their acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court. The fact remains — and this is what I want to stress — that the judicial settlement of international disputes still remains in the hands of those States that are genuinely willing to defer to the International Court of Justice.

14. All of these facts indicate that some States accept the compulsory jurisdiction of the Court out of their good will but on the understanding that other States have the same good intentions. If this good faith is lack-

d'une déclaration a le même effet qu'une offre d'accord et qu'il est tributaire de la réciprocité, l'efficacité du système dans la pratique est fonction du nombre d'Etats souhaitant entrer dans le système et de l'étendue relative des obligations qu'ils sont disposés à accepter en vertu de ce système. Les Etats entourent fréquemment leur acceptation de réserves et d'exclusions.

C'est ainsi que, dans sa déclaration de 1958 (révisée en 1963 et en 1969), le Royaume-Uni a exclu les différends

> «lorsque l'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour au nom d'une autre partie au différend a été déposée ou ratifiée moins de douze mois avant la date du dépôt de la requête par laquelle la Cour est saisie du différend».

On trouve une clause voisine d'exclusion de douze mois dans les déclarations de l'Espagne (1990), de la Hongrie (1992), de l'Inde (1974), de Malte (1966), de Maurice (1968), de la Nouvelle-Zélande (1977), des Philippines (1972), de la Pologne (1996), de la Somalie (1963). Chypre (1988) formule dans sa déclaration une clause d'exclusion de six mois.

Il est clair que lesdits Etats seraient, grâce à cette clause d'exclusion de douze mois ou de six mois, en mesure de retirer leur acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour dès lors qu'ils seraient face à une requête à laquelle, à leur avis, la bonne foi ferait défaut.

Le Royaume-Uni, dans sa déclaration de 1958, formulait aussi une clause excluant «les différends à l'égard desquels toute autre partie en cause a accepté la juridiction obligatoire de la Cour internationale de Justice uniquement en ce qui concerne lesdits différends ou aux fins de ceux-ci». On trouve actuellement une clause analogue dans la déclaration de la Nouvelle-Zélande de 1977.

13. La «clause facultative» aboutit à jouer un rôle double: l'un est positif, en ce sens qu'elle permet parfois qu'une requête unilatérale aboutisse et le second rôle est négatif, en ce sens que la déclaration risque parfois de faire comparaître devant la Cour un Etat défendeur contre sa volonté. C'est-à-dire qu'un Etat peut, en déclarant accepter la juridiction obligatoire de la Cour, chercher à avoir qualité pour porter devant la Cour une cause qu'il a des chances de gagner, mais, par ailleurs, quand il estime risquer de perdre, le même Etat peut essayer de se délier de la juridiction obligatoire de la Cour en mettant fin à la validité de sa déclaration ou en amendant celle-ci.

Face à une requête à laquelle, à leur avis, la bonne foi fait manifestement défaut, les Etats ont toujours éprouvé l'envie de revenir sur leur acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour. Le fait demeure — et c'est ce que je veux souligner — que le règlement judiciaire des différends internationaux est toujours aux mains des Etats qui sont véritablement disposés à s'en remettre à la Cour internationale de Justice.

14. Ces faits indiquent tous que certains Etats acceptent la juridiction obligatoire de la Cour sous l'effet de leur bonne volonté, étant entendu toutefois que les autres Etats doivent être animés des mêmes bonnes

ing, the system of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court cannot work in the manner in which the drafters of the Statute intended.

Past practice reveals, in cases brought unilaterally in which preliminary objections made by the respondent States were overcome, that there have been only a few cases in which the judgments on the merits were properly complied with. This indicates the reality of judicial settlement in the world community. If States are brought to the Court against their will, then no real settlement of the dispute will follow. I feel that, even if a 12-month or similar exclusion clause is not included in a State's declaration, all States should have the right to refuse to be drawn into a case that is obviously not brought bona fide.

15. Generally speaking, I also believe that there should be some means of excluding from the Court's jurisdiction applications which may not have bona fide intentions or motives and that some provision should be made for such exclusion in the basic concept of the declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court under Article 36, paragraph 2, of the Statute. It should be noted that, as a basic concept of international judiciary, the cornerstone of the granting by sovereign States of jurisdiction to the International Court of Justice in a dispute has always been the consent of those States.

16. In my view, it would be extremely odd to have a situation where the Court apparently has prima facie jurisdiction only for those States (Belgium, Canada, the Netherlands and Portugal) that have simply failed to include in their declarations an exclusion clause protecting their interests, while Spain and the United Kingdom are, because of their exclusion clauses, released from the Court's jurisdiction in the present cases (which in fact cover exactly the same subject). I accordingly consider, in the light my finding in paragraph 9 above as to Yugoslavia's lack of good faith, that the Applications instituting proceedings against these four States also (namely, Belgium, Canada, the Netherlands and Portugal) should likewise be found inadmissible.

IV. Lack of the Court's Jurisdiction under the 1930 Convention between Belgium and Yugoslavia and the 1931 Treaty between the Netherlands and Yugoslavia

17. As late as the second round of oral hearings, which took place on 12 May 1999, the Federal Republic of Yugoslavia supplemented its Applications against Belgium and the Netherlands by invoking as additional grounds of jurisdiction of the Court, respectively, Article 4 of the 1930 Convention of Conciliation, Judicial Settlement and Arbitration

intentions. Quand cette bonne foi fait défaut, ce système d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour ne peut pas fonctionner comme le voulaient les auteurs du Statut.

Dans les affaires introduites par voie unilatérale dans lesquelles les exceptions préliminaires soulevées par l'Etat défendeur n'ont pas été retenues, la pratique révèle que l'arrêt prononcé sur le fond est rarement exécuté comme il convient. On voit par là ce que représente réellement le règlement judiciaire pour la communauté mondiale. Si les Etats doivent se présenter devant la Cour contre leur volonté, il ne faut pas s'attendre à un véritable règlement du différend. A mon sens, même si l'Etat n'incorpore pas à sa déclaration de clause d'exclusion de douze mois ou de clause voisine, les Etats devraient avoir tous le droit de refuser de comparaître quand la demande n'est manifestement pas présentée de bonne foi.

15. D'ailleurs, j'estime également qu'en règle générale, il devrait être possible d'exclure de la juridiction de la Cour les requêtes dont l'intention ou la motivation ne paraît pas empreinte de bonne foi et qu'il faudrait envisager une exclusion de ce type dans la conception même de la déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour en vertu de l'article 36, paragraphe 2, du Statut. Il ne faut pas oublier que, dans les principes mêmes de la justice internationale, la pierre angulaire par laquelle les Etats souverains donnent compétence à la Cour internationale de Justice pour connaître d'un différend a toujours été le consentement de ces mêmes Etats.

16. A mon sens, il serait extrêmement bizarre que la Cour ait apparemment compétence *prima facie* en ce qui concerne les seuls Etats (la Belgique, le Canada, les Pays-Bas et le Portugal) qui ont tout simplement omis de faire figurer dans leur déclaration une clause d'exclusion protégeant leurs intérêts, tandis que l'Espagne et le Royaume-Uni, parce qu'ils ont prévu cette clause d'exclusion, n'ont pas à se soumettre à la juridiction de la Cour en l'espèce (alors que la cause porte exactement sur le même objet). Comme je constate au paragraphe 9 ci-dessus un défaut de bonne foi chez la Yougoslavie, j'estime par conséquent que les requêtes introductives d'instance à l'encontre de ces quatre Etats (la Belgique, le Canada, les Pays Bas et le Portugal) doivent, elles aussi, être déclarées irrecevables.

IV. La Cour n'a pas compétence en vertu de la convention de 1930 entre la Belgique et la Yougoslavie ni en vertu du traité de 1931 entre les Pays-Bas et la Yougoslavie

17. Fort tardivement, lors du second tour de plaidoiries, le 12 mai 1999, la République fédérale de Yougoslavie a complété les requêtes qu'elle présentait contre la Belgique et les Pays-Bas en invoquant un nouveau chef de compétence de la Cour, respectivement l'article 4 de la convention de conciliation, de règlement judiciaire et d'arbitrage conclue

between Yugoslavia and Belgium, and Article 4 of the 1931 Treaty of Judicial Settlement, Arbitration and Conciliation between Yugoslavia and the Netherlands. Irrespective of the question of whether these instruments still remain valid in the present-day relations between the Federal Republic of Yugoslavia and the two respondent States, and whether the Federal Republic of Yugoslavia is entitled to invoke them as a basis of jurisdiction at such a late stage, I have to say that in my view the reliance on these instruments by the Federal Republic of Yugoslavia is totally unfounded.

18. These two instruments were among a number of treaties of a similar character concluded between a great number of States in the period after the establishment of the League of Nations; they were intended to bring together the various means of peaceful settlement of international disputes, namely judicial settlement, arbitration, conciliation, and other methods, into a systematized scheme of precedence among these various procedures. However, these treaties did not impose any new obligations on the States which became parties to them. Hence, the 1930 and 1931 instruments imposed no new obligations on the Contracting Parties in connection with the judicial settlement of disputes, over and above resort to the Permanent Court of International Justice provided for in its Statute, to which the Contracting Parties of the 1930 and 1931 instruments, respectively, were already signatories. (Belgium, the Netherlands, and Yugoslavia had, in their respective declarations, already accepted the compulsory jurisdiction of that Court.)

The provisions of Article 4 of these two instruments have never been interpreted as granting compulsory jurisdiction to the then existing Permanent Court of International Justice in addition to what had already been provided for in its Statute. It is also to be noted that, in both of these instruments, resort to any of the prescribed means of settlement of disputes could be had only after a dispute had failed to be settled through the normal diplomatic channels (cf. Article 1 of the respective instruments).

V. Lack of the Court's Jurisdiction under the Genocide Convention

(1) Preliminary Observations

19. The Court's Statute provides in Article 36, paragraph 1, that "[t]he jurisdiction of the Court comprises . . . all matters specially provided for . . . in treaties and conventions in force". The 1948 Genocide Convention is one of these "treaties and conventions in force" and its Article IX provides that

"[d]isputes between the Contracting Parties relating to the interpre-

en 1930 entre la Yougoslavie et la Belgique, et l'article 4 du traité de règlement judiciaire, d'arbitrage et de conciliation conclu en 1931 entre la Yougoslavie et les Pays-Bas. Indépendamment de la question de savoir si ces instruments sont toujours en vigueur dans le cadre des relations actuelles entre la République fédérale de Yougoslavie et les deux Etats défendeurs, et indépendamment aussi du point de savoir si la République fédérale de Yougoslavie a le droit, à un stade aussi tardif de la procédure, de faire de ces deux instruments une base de compétence, je dirai qu'à mon sens la République fédérale de Yougoslavie n'est strictement pas fondée à s'appuyer sur ces instruments.

18. Ces deux instruments, en effet, font partie d'un certain nombre de traités analogues conclus entre un grand nombre d'Etats pendant la période qui a suivi la création de la Société des Nations; ces traités visaient à regrouper les divers moyens de règlement pacifique des différends internationaux, c'est-à-dire le règlement judiciaire, l'arbitrage, la conciliation entre autres méthodes, et à systématiser un certain ordre de préséance entre ces diverses procédures. Mais les traités en question n'imposaient aucune obligation nouvelle aux Etats qui y adhéraient. Par conséquent, ces traités de 1930 et de 1931 n'imposaient aux parties contractantes aucune obligation nouvelle liée au règlement judiciaire des différends en sus de la saisine de la Cour permanente de Justice internationale prévue dans le Statut de cette dernière, auquel les parties contractantes des instruments de 1930 et 1931 étaient d'ores et déjà respectivement signataires. (La Belgique, les Pays-Bas et la Yougoslavie avaient, dans leur déclaration, d'ores et déjà accepté la juridiction obligatoire de la Cour permanente.)

Les dispositions de l'article 4 des deux instruments en question n'ont jamais été interprétées comme conférant juridiction obligatoire à la Cour permanente de Justice internationale de l'époque en sus de ce que prévoyait d'ores et déjà le Statut de ladite Cour. Il convient également de noter que, dans les deux instruments en question, le recours à l'une quelconque des méthodes prescrites de règlement des différends n'est envisagé que s'il a été impossible de régler le litige par les voies diplomatiques normales (cf. l'article 1 de chacun des instruments).

V. La Cour n'a pas compétence en vertu de la convention sur le génocide

1) Observations préliminaires

19. Le Statut de la Cour dispose à l'article 36, paragraphe 1, que «[l]a compétence de la Cour s'étend ... à tous les cas spécialement prévus ... dans les traités et conventions en vigueur». La convention sur le génocide de 1948 fait partie de ces «traités et conventions en vigueur» et dispose à l'article IX que

«[l]es différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interpré-

> tation, application or fulfilment of the present Convention . . . shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute".

In all ten of its Applications, the Federal Republic of Yugoslavia, referring to the alleged breach of the obligation contained in the Genocide Convention, invoked Article IX of that Convention as a legal ground for jurisdiction of the Court.

I will not deal here with the question of whether the Federal Republic of Yugoslavia is now a party to the Genocide Convention and whether a State which is not a State party to the Statute is entitled to *locus standi* by relying on Article 36, paragraph 1, as quoted at the beginning of this paragraph.

I note that Portugal became a party to the Genocide Convention with effect from 10 May 1999. I also note that Spain and the United States have properly made their respective reservations in respect of Article IX of the Genocide Convention. Thus the applications of the Federal Republic of Yugoslavia invoking that Convention should — from the outset — be dismissed in the cases of Portugal, Spain and the United States.

(2) No Disputes relating to the Genocide Convention Exist between the Parties

20. The Federal Republic of Yugoslavia, in spite of enumerating various claims, did not establish any violation of the Genocide Convention for which any one of the ten respondent States could be held responsible as a party to that Convention and indicated no element of genocide as defined in Article II of the Genocide Convention in the bombing or military attacks in Yugoslavia by the NATO armed forces. The question in general as to whether or not the bombing or the military attack in the territory of Yugoslavia by the NATO armed forces does in fact constitute a violation of international law may well be an issue but is irrelevant when dealing with the Genocide Convention.

21. Even if acts of genocide for which the respondent States may be deemed to be responsible under the Genocide Convention had taken place in Yugoslavia, that would not mean that there were *disputes* between the applicant State and the respondent States concerning the interpretation, application or fulfilment of the Convention. The Applicant did not indicate the existence of such a dispute which might be submitted obligatorily to the Court by application of the Genocide Convention.

I have previously stated my interpretation of the meaning of the words "a dispute concerning the interpretation, application or fulfilment of the

tation, l'application ou l'exécution de la présente convention ... seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend».

Dans la totalité de ses dix requêtes introductives d'instance, la République fédérale de Yougoslavie, faisant état de la violation alléguée de l'obligation ainsi énoncée dans la convention sur le génocide, a invoqué l'article IX de ladite convention dont elle fait une base juridique de la compétence de la Cour.

Je ne m'arrêterai pas ici sur la question de savoir si la République fédérale de Yougoslavie est actuellement partie à la convention sur le génocide ni sur le point de savoir si un Etat non partie au Statut a bien qualité pour agir s'il s'appuie sur son article 36, paragraphe 1, que je cite au début du présent paragraphe.

Je constate que le Portugal est devenu partie à la convention sur le génocide à compter du 10 mai 1999. Je constate également que deux pays, l'Espagne et les Etats-Unis, ont dûment formulé chacun leurs réserves en ce qui concerne l'article IX de la convention sur le génocide. Par conséquent, les demandes de la République fédérale de Yougoslavie par lesquelles celle-ci invoque la convention doivent être rejetées d'emblée pour le Portugal, l'Espagne et les Etats-Unis.

2) Il n'existe pas entre les Parties de différend relatif à la convention sur le génocide

20. Bien qu'elle énumère divers griefs, la République fédérale de Yougoslavie n'a pas établi l'existence d'une violation quelconque de la convention sur le génocide dont l'un quelconque des dix Etats défendeurs pourrait être tenu pour responsable en qualité de partie à ladite convention et elle n'a pas montré non plus que les bombardements ou les attaques militaires menées en Yougoslavie par les forces armées de l'OTAN participent d'un génocide tel qu'il est défini à l'article II de la convention sur le génocide. La question de caractère général de savoir si les bombardements ou les attaques militaires menées sur le territoire de la Yougoslavie par les forces armées de l'OTAN constituent bien en fait ou non une violation du droit international peut très bien se poser, mais elle est sans pertinence quand on a affaire à la convention sur le génocide.

21. Même si des actes de génocide dont les Etats demandeurs pourraient être déclarés responsables en vertu de la convention sur le génocide avaient bien été commis en Yougoslavie, cela ne voudrait pas dire qu'il y aurait un *différend* entre l'Etat demandeur et les Etats défendeurs relatif à l'interprétation, l'application ou l'exécution de ladite convention. Le demandeur n'a pas signalé l'existence d'un différend qu'il faudrait peut-être soumettre ainsi obligatoirement à la Cour par application de la convention sur le génocide.

J'ai déjà dit comment j'interprétais le sens à attribuer aux termes «différends relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la conven-

Convention" in the declaration I appended to the Court's Judgment in the *Genocide* case and I repeat it here:

> "If any dispute were to be unilaterally submitted to the Court by one of the Contracting Parties to a treaty pursuant to the compromissory clause of that treaty, this would mean in essence that the dispute had arisen because of (i) the alleged *failure* of another Contracting Party *to fulfil the obligations imposed by that treaty* — a failure for which it is responsible — and (ii) the *infringement of the rights bestowed upon the former State by that treaty* due to that failure. The failure of the other State is itself a violation of the treaty but such a violation alone cannot be interpreted as constituting a dispute between the applicant State and the respondent State relating to that treaty unless it can be shown to have infringed such rights of the former State as are protected thereby." (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, pp. 625-626.)

(3) General Character of the Genocide Convention

22. The Genocide Convention cannot be regarded as an orthodox type of international treaty, as orthodox treaties provide for a right on the part of one State and a corresponding obligation on the part of another State. I once described the unique character of the Genocide Convention. It may be pertinent to quote my previous writing in this respect:

> "4. The Genocide Convention is unique in having been adopted by the General Assembly in 1948 at a time when — due to the success of the Nuremburg Trials — the idea prevailed that an international criminal tribunal should be established for the punishment of criminal acts directed against human rights, including genocide; it is essentially directed *not* to the rights and obligations of States *but* to the protection of rights of individuals and groups of persons which have become recognized as universal.
>
> To be sure, the Contracting Parties to the Convention defined genocide as 'a crime under international law' (Art. I). The Convention binds the Contracting Parties to punish persons responsible for those acts, whoever they may be, and is thus directed to the punishment of persons committing genocide and genocidal acts (Art. IV). The Contracting Parties undertake 'to enact, in accordance with their respective Constitutions, the necessary legislation to give effect to the provisions of the present Convention' (Art. V).
>
> As persons committing genocide or genocidal acts may possibly be 'constitutionally responsible rulers [or] public officials' (Art. IV),

tion» dans la déclaration que j'ai jointe à l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire relative à la *Convention sur le génocide* et je rappelle ci-dessous cette interprétation:

> «Si un différend devait être soumis unilatéralement à la Cour par l'une des parties contractantes à un traité en application de la clause compromissoire y figurant, cela signifierait essentiellement que le différend est né: i) parce qu'une autre partie contractante *n'aurait pas exécuté les obligations mises à sa charge par ce traité* — un manquement engageant sa responsabilité — et ii) parce qu'*il aurait été porté atteinte aux droits conférés au premier Etat par ce traité* du fait de ce manquement. Ce manquement est lui-même une violation du traité mais cette violation ne peut à elle seule être interprétée comme constituant un différend entre l'Etat requérant et l'Etat défendeur relativement à ce traité s'il n'est pas établi que ce dernier Etat a porté atteinte aux droits du premier Etat protégés par le traité en question.» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 625-626.)

3) Caractère général de la convention sur le génocide

22. Il n'est pas possible de considérer la convention sur le génocide comme un traité international de type orthodoxe, car les traités de ce type confèrent un droit qu'un Etat exercera et une obligation correspondante dont devra s'acquitter un autre Etat. J'ai eu l'occasion de montrer le caractère exceptionnel de la convention sur le génocide et il est peut-être pertinent de reprendre ici ce texte:

> «4. La convention sur le génocide est unique en ce qu'elle a été adoptée par l'Assemblée générale en 1948 à une époque où — en raison du succès des procès de Nuremberg — l'idée prospérait qu'il fallait créer un tribunal pénal international pour réprimer les actes criminels dirigés contre les droits de l'homme, dont le génocide; elle vise essentiellement *non* les droits et obligations des Etats *mais* la protection de droits aujourd'hui universellement reconnus à l'individu et aux groupes de population.
>
> Certes, les parties contractantes à la convention définissent le génocide comme un «crime du droit des gens» (article premier). La convention oblige les parties contractantes à punir les personnes ayant commis un génocide ou des actes de génocide (art. IV). Les parties contractantes s'engagent à prendre «conformément à leurs constitutions respectives, les mesures législatives nécessaires pour assurer l'application des dispositions de la présente convention» (art. V).
>
> Comme les personnes commettant un génocide ou des actes de génocide peuvent être «des gouvernants [ou] des fonctionnaires»

the Convention contains a specific provision which allows '[a]ny Contracting Party [to] call upon the competent organs of the United Nations to take such action under the Charter of the United Nations as they consider appropriate for the prevention and suppression of [those acts]' (Art. VIII) and contemplates the establishment of an international penal tribunal (Art. VI).

Genocide is defined as 'a crime under international law which [the Contracting Parties] undertake to prevent and punish' (Art. I). Even if this general clause (which was subjected to criticism at the Sixth Committee in 1948 when it was felt by some delegates that it should have been placed in the preamble, but *not* in the main text) is to be interpreted as meaning specifically that the Contracting Parties are obliged 'to prevent and to punish' genocide and genocidal acts, these legal obligations are borne in a general manner *erga omnes* by the Contracting Parties in their relations with all the other Contracting Parties to the Convention — or, even, with the international community as a whole — but are *not* obligations in relation to any specific and particular signatory Contracting Party.

The failure of any Contracting Party 'to prevent and to punish' such a crime may only be rectified and remedied through (i) resort to a competent organ of the United Nations (Art. VIII) or (ii) resort to an international penal tribunal (Art. VI), but *not* by invoking the responsibility of States in inter-State relations before the International Court of Justice. This constitutes a unique character of the Convention which was produced in the post-war period in parallel with the emergence of the concept of the protection of human rights and humanity.

5. In this regard, some explanation of the dispute settlement provision of the Convention (Art. IX) may be pertinent. It reads as follows:

> 'Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfilment of the present Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute'

and is unique as compared with the compromissory clauses found in other multilateral treaties which provide for submission to the International Court of Justice of such disputes between the Contracting Parties as relate to the *interpretation or application* of the treaties in question.

The construction of Article IX of the Genocide Convention is very uncertain as it incorporates specific references to '[d]isputes . . . relating to . . . fulfilment of the Convention' and to 'disputes relating to the responsibility of a State for genocide or [genocidal acts]' — ref-

(art. IV), la convention permet expressément à «[t]oute partie contractante [de] saisir les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies afin que ceux-ci prennent, conformément à la Charte des Nations Unies, les mesures qu'ils jugent appropriées pour la prévention et la répression de [ces actes]» (art. VIII) et envisage la création d'une cour criminelle internationale (art. VI).

Le génocide est défini comme «un crime du droit des gens [que les parties contractantes] s'engagent à prévenir et à punir» (article premier). Même si l'on doit interpréter cette disposition générale (qui a été critiquée à la Sixième Commission en 1948, certains représentants estimant qu'elle aurait dû être placée dans le préambule et *non* dans le texte même) comme signifiant spécifiquement que les parties contractantes sont tenues «de prévenir et de punir» le génocide et les actes de génocide, ces obligations juridiques sont supportées d'une manière générale *erga omnes* par les parties contractantes dans leurs relations avec toutes les autres parties à la convention — ou même avec l'ensemble de la communauté internationale — mais *ne sont pas* des obligations à l'égard d'une partie contractante signataire particulière ou définie.

Au cas où une partie contractante manquerait à «prévenir et punir» un tel crime, il peut être remédié à ce manquement uniquement: i) en saisissant un organe compétent de l'Organisation des Nations Unies (art. VIII) ou ii) en saisissant une cour criminelle internationale (art. VI), mais *non* en invoquant la responsabilité des Etats dans les relations interétatiques devant la Cour internationale de Justice. Il s'agit là d'une caractéristique unique de la convention, élaborée à une époque — l'après-guerre — où la notion de protection des droits de l'homme et de l'humanité faisait son apparition.

5. A cet égard, il peut être pertinent d'expliquer la disposition de la convention relative au règlement des différends (art. IX). Elle est ainsi libellée:

> «Les différends entre les parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend»;

et elle est unique si on la compare aux clauses compromissoires d'autres traités multilatéraux qui prévoient la soumission à la Cour internationale de Justice des différends entre les parties contractantes ayant trait à leur *interprétation* ou *application*.

La construction de l'article IX de la convention sur le génocide est très incertaine en ce qu'elle contient des références expresses aux «différends ... relatifs à ... l'exécution de la présente convention» et aux «différends relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de

erences which can hardly be understood in any meaningful sense as a compromissory clause.

The original draft of the Genocide Convention was drawn up by an *Ad Hoc* Committee on Genocide in the ECOSOC in April-May 1948, and contained an orthodox type of compromissory clause (*Official Records of the Economic and Social Council, Third Year, Seventh Session, Supplement No. 6*), which read:

> 'Disputes between the High Contracting Parties relating to the *interpretation or application* of this Convention shall be submitted to the International Court of Justice, *provided that* no dispute shall be submitted to the International Court of Justice involving an issue which has been referred to and is pending before or has been passed upon by a competent international criminal tribunal.' (Emphasis added.)

When this draft was taken up by the Sixth Committee of the General Assembly in its Third Session in October 1948, the addition of the two aforementioned references was proposed (*Official Records of the General Assembly, Third Session, Sixth Committee*, Annexes, p. 28: A/C6/258) without, in my view, the drafters having a clear picture of the new type of convention to be adopted. While some delegates understood that 'fulfilment' would not be different from 'application', a proposal to delete 'fulfilment' from the additions was rejected by 27 votes to 10, with 8 abstentions. However, another deletion of the words 'including [disputes] relating to the responsibility of a State for genocide or [genocidal acts]' was also rejected but only by 19 votes to 17, with 9 abstentions (*Official Records of the General Assembly, Third Session, Sixth Committee*, SR.104, p. 447). The *travaux préparatoires* of the Convention seem to confirm that there was some measure of confusion among the drafters, reflecting in particular the unique nature of their task in the prevailing spirit of the times.

How can one then interpret this reference to the 'responsibility of a State'? As far as I know such a reference has never been employed in any other treaty thereafter. It seems to be quite natural to assume that that reference would not have had any meaningful sense or otherwise would not have added anything to the clause providing for the submission to the Court of disputes relating to the *interpretation or application* of the Convention, because, in general, any inter-State dispute covered by a treaty *per se* always relates to the responsibility of a State and the singling-out of a reference to the responsibility of a State does not have any sense with regard to a compromissory clause." (*Application of the Convention on the Prevention and*

génocide ou [d'actes de génocide]» — des références qu'il est difficile de comprendre utilement comme constituant une clause compromissoire.

Le projet originaire de la convention sur le génocide a été élaboré par un comité spécial du génocide du Conseil économique et social en avril-mai 1948, et contenait une clause compromissoire plus orthodoxe (*Documents officiels du Conseil économique et social, troisième année, septième session, supplément n° 6*), qui était ainsi libellée :

> «Les différends qui s'élèveraient entre les Hautes Parties contractantes concernant l'*interprétation* ou l'*application* de la présente convention seront soumis à la Cour internationale de Justice, *sous réserve* qu'aucun différend ne sera soumis à la Cour internationale de Justice s'il implique une question qui a été déférée à un tribunal international compétent, est pendante devant ce tribunal, ou a déjà été jugée par lui.» (Les italiques sont de moi.)

Lorsque ce projet a été examiné par la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa troisième session, en octobre 1948, l'ajout des deux références susmentionnées a été proposé (*Documents officiels de l'Assemblée générale, troisième session, Sixième Commission, annexes*, p. 28 (A/C6/258)) sans qu'à mon avis les rédacteurs aient une idée bien claire de la nouveauté du type de convention qui allait être adopté. Certains représentants ne voyaient pas de différence entre «exécution» et «application», mais une proposition tendant à la suppression du mot «exécution» a été rejetée par 27 voix contre 10, avec 8 abstentions. Toutefois, une autre proposition, tendant à la suppression des mots «y compris [les différends] relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou [d'actes de génocide]» a, elle aussi, été rejetée, mais seulement par 19 voix contre 17, avec 9 abstentions (*Documents officiels de l'Assemblée générale, troisième session, Sixième Commission*, SR.104, p. 447). Les travaux préparatoires de la convention semblent confirmer qu'il régnait une certaine confusion parmi ceux qui l'ont rédigée, tenant en particulier au caractère unique de leur tâche étant donné l'esprit qui régnait à l'époque.

Comment peut-on alors interpréter cette référence à la «responsabilité d'un Etat»? A ma connaissance, elle n'a plus jamais été employée dans aucun autre traité. Il semble tout à fait naturel de supposer que cette référence n'avait pas un sens bien défini ou n'aurait rien ajouté à la clause prévoyant la soumission à la Cour des différends relatifs à l'*interprétation* ou à l'*application* de la convention parce que, en général, tout différend interétatique visé dans un traité a toujours en soi trait à la responsabilité d'un Etat et que la mise en valeur d'une référence à la responsabilité d'un Etat n'a aucun sens pour ce qui est d'une clause compromissoire.» (Déclaration de M. Oda dans l'affaire relative à l'*Application de la convention*

Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II), declaration of Judge Oda, pp. 626-628.)

(4) Concluding Observations

23. In order to seise the Court of the present cases, excepting those concerning Portugal, Spain and the United States as referred to in paragraph 19 of this opinion, the Federal Republic of Yugoslavia would certainly have had to show that, applying the Genocide Convention to the situation in the territory of Federal Republic of Yugoslavia, the respondent States could indeed have been responsible for the failure of the fulfilment of the Convention in relation to the Federal Republic of Yugoslavia. But, more particularly, the Federal Republic of Yugoslavia would have to show that the respondent States have breached the rights of the Federal Republic of Yugoslavia as a Contracting Party (which by definition is a State) entitled to protection under that Convention. This, however, has not been established in the Applications and in fact the Genocide Convention is not intended to protect the rights of the Federal Republic of Yugoslavia as a State.

Even if, as alleged, the respondent States are responsible for certain results of the bombing or armed attacks by NATO armed forces in the territory of the Federal Republic of Yugoslavia, this fact alone does not mean that there is a "dispute relating to the interpretation, application or fulfilment of the Convention", as the respondent States did not violate the rights conferred upon the Federal Republic of Yugoslavia by the Convention. What is protected by the Convention is *not* the particular rights of any individual State (the Federal Republic of Yugoslavia in this case) *but* the status of human beings with human rights and the universal interest of the individual in general.

What the Federal Republic of Yugoslavia did in its Applications was to point to certain *facts* allegedly tantamount to genocide or genocidal acts and to submit *claims* alleged to have arisen out of these facts. This cannot be taken to indicate the existence of an inter-State dispute relating to the responsibility of a State which could have been made a basis for the Court's jurisdiction.

I accordingly conclude that the Applications citing the Genocide Convention as a basis of the Court's jurisdiction should be rejected.

VI. In the Present Circumstances the Requests for the Indication of Provisional Measures are Inadmissible

24. Having made observations on the Court's jurisdiction, I would like to make some comments on the institution of provisional measures.

pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 626-628.)

4) Conclusions

23. Pour saisir la Cour des présentes espèces, excepté celles qui concernent le Portugal, l'Espagne et les Etats-Unis, comme je l'ai dit au paragraphe 19 de la présente opinion, la République fédérale de Yougoslavie aurait incontestablement dû montrer que, la convention sur le génocide étant appliquée à la situation sur le territoire de la République fédérale de Yougoslavie, les Etats défendeurs pouvaient effectivement être tenus pour responsables d'un manquement aux obligations découlant de la convention à l'égard de la République fédérale de Yougoslavie. Mais, plus particulièrement encore, la République fédérale de Yougoslavie aurait dû montrer que les Etats défendeurs avaient violé les droits de la République fédérale de Yougoslavie en tant que partie contractante (c'est-à-dire, par définition, un Etat) devant être protégé au titre de ladite convention. Mais le fait n'a pas été établi dans les requêtes et en réalité la convention sur le génocide n'est pas censée protéger les droits de la République fédérale de Yougoslavie en tant qu'Etat.

Même si, comme il est allégué, les Etats défendeurs sont responsables de certains résultats des bombardements ou des attaques armées menées par les forces armées de l'OTAN sur le territoire de la République fédérale de Yougoslavie, ce fait à lui seul ne signifie pas qu'il existe un «différend relatif à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la convention», car les Etats défendeurs n'ont pas violé les droits conférés à la République fédérale de Yougoslavie par la convention. Ce que la convention protège, ce ne sont *pas* les droits particuliers d'un Etat, quel qu'il soit (la République fédérale de Yougoslavie en l'espèce) *mais* la condition d'êtres humains dotés de droits à ce titre, les droits de l'homme, et les intérêts universels de l'individu en général.

Dans ses requêtes, la République fédérale de Yougoslavie, en réalité, a mis en évidence *certains faits* qui seraient assimilables à un génocide ou à des actes de génocide et a présenté des *demandes* qui découleraient de ces faits. On ne peut pas y voir l'indication qu'il existerait un différend interétatique relatif à la responsabilité d'un Etat, différend qui aurait pu fonder la compétence de la Cour.

J'en déduis qu'il faut rejeter les requêtes qui font de la convention sur le génocide une base de compétence pour la Cour.

VI. Dans les circonstances de l'espèce, les demandes en indication de mesures conservatoires sont irrecevables

24. Après avoir parlé de la compétence de la Cour, j'aimerais formuler quelques observations sur l'institution même des mesures conservatoires.

Provisional measures which ought to be taken to preserve the respective rights of either party may be indicated by the Court "*if* it considers that the circumstances so require" (Statute, Art. 41, emphasis added). It thus falls within the discretion of the Court to grant provisional measures upon the request of the applicant State.

The items concerning the subject-matter of the dispute, the claim and the legal grounds on which the claim is based, are virtually identical throughout the Applications filed by the Federal Republic of Yugoslavia against the ten respondent States. If provisional measures were to be granted, but only in relation to certain of the ten respondent States, for the reason that there existed a prima facie basis of jurisdiction, while in the case of other respondent States the requests were dismissed totally because of the lack of the Court's jurisdiction to entertain the Applications, this would lead to an unreasonable result. For this reason alone, the requests for the indication of provisional measures by the applicant State are inadmissible throughout the ten cases.

VII. Removal of the Cases from the General List of the Court Due to the Lack of Jurisdiction

25. The Court has reached its decision to dismiss the requests for the indication of provisional measures in all ten cases on the sole ground that it lacks a prima facie basis of jurisdiction in these cases. If, at the provisional measures stage, the Court finds that it has prima facie jurisdiction, then it remains free, irrespective of whether or not it grants provisional measures, to proceed to the next phase.

26. In the past the Court, even after having affirmed that there could exist a prima facie basis of jurisdiction, still dismissed the requests for provisional measures in some cases for various reasons. In the *Interhandel* case, the *Passage through the Great Belt* case and the case concerning *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie*, the Court considered that the circumstances of these cases were not such as to require the exercise of its power to indicate provisional measures. In the *Aegean Sea Continental Shelf* case, the Court did not find such a risk of irreparable prejudice to rights in issue before it as might require the exercise of its power to indicate provisional measures. In the 1990 case concerning the *Arbitral Award of 31 July 1989*, the Court dismissed the request of the Republic of Guinea-Bissau on the ground that the alleged rights sought to be made the subject of provisional measures were not the subject of the proceedings before the Court on the merits of the case.

Where the Court finds that there is a prima facie basis of jurisdiction, this does not, of course, necessarily lead it to determine that it eventually has jurisdiction in the case. In the *Anglo-Iranian Oil Co.* case and the

La Cour est habilitée à indiquer quelles mesures conservatoires du droit de chacun il convient de prendre à titre provisoire «*si* elle estime que les circonstances l'exigent» (Statut, art. 41 ; les italiques sont de moi). C'est donc la Cour qui peut décider de prendre, à la demande de l'Etat requérant, des mesures conservatoires.

Les éléments relatifs à l'objet du différend, la demande elle-même et les fondements juridiques sur lesquels elle repose sont pratiquement identiques de la première à la dernière des requêtes déposées par la République fédérale de Yougoslavie à l'encontre des dix Etats défendeurs. S'il devait être pris des mesures conservatoires uniquement en ce qui concerne certains des dix Etats défendeurs au motif qu'il existe dans ces cas-là une base de compétence *prima facie* alors que, s'agissant des autres Etats défendeurs, les demandes seraient intégralement rejetées parce que la Cour n'aurait pas compétence pour connaître des requêtes, cette issue serait déraisonnable. Ne serait-ce que pour cette seule raison, les requêtes en indication de mesures conservatoires présentées par l'Etat demandeur sont irrecevables dans les dix affaires.

VII. Le manque de compétence impose de rayer les affaires du rôle de la Cour

25. Pour décider de rejeter les demandes en indication de mesures conservatoires dans les dix affaires, la Cour retient pour seul motif l'absence de toute base de compétence *prima facie*. Quand, au stade des mesures conservatoires, elle estime avoir compétence *prima facie*, la Cour conserve, indépendamment du point de savoir si elle accorde ou non des mesures conservatoires, toute latitude pour passer à la phase suivante.

26. Dans le passé, même après avoir affirmé qu'il pouvait exister *prima facie* une base de compétence, la Cour n'en a pas moins rejeté les demandes en indication de mesures conservatoires dans certaines affaires, pour diverses raisons. Dans l'affaire de l'*Interhandel*, dans celle du *Passage par le Grand-Belt* et dans l'affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*, la Cour a estimé que les circonstances de l'espèce n'étaient pas de nature à lui imposer d'exercer le pouvoir dont elle est dotée d'indiquer des mesures conservatoires. Dans l'affaire du *Plateau continental de la mer Egée*, la Cour n'a pas estimé que le risque d'atteinte irréparable aux droits en litige devant elle fût tel qu'elle se devait d'exercer ce pouvoir. En 1990, dans l'affaire relative à la *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989*, la Cour a rejeté la demande de la République de Guinée-Bissau au motif que les droits allégués dont le demandeur voulait faire l'objet des mesures conservatoires n'étaient pas l'objet de la procédure sur le fond se déroulant devant la Cour.

Quand elle constate qu'il existe une base de compétence *prima facie*, cela ne conduit certes pas nécessairement la Cour à conclure que, finalement, elle a compétence pour connaître de l'affaire. Dans l'affaire de

Interhandel case, the Court, after granting provisional measures, ultimately found that it had no jurisdiction to be seised of these cases.

27. In its past jurisprudence the Court has always found, as in those cases mentioned above and in spite of its ultimately negative response to the request for provisional measures, that there existed a prima facie basis of jurisdiction. There has been no previous case in which the Court did not recognize even a prima facie basis of jurisdiction, and the present cases concerning Belgium, Canada, France, Germany, Italy, the Netherlands, Portugal and the United Kingdom are the first in the Court's jurisprudence in which the Court has dismissed a request for the indication of provisional measures due to the lack of prima facie jurisdiction.

The Court's findings at this stage of the present cases that there is not even a prima facie basis of jurisdiction in all eight of the cases mentioned above should be interpreted as a ruling that it has no jurisdiction whatsoever to entertain the Applications, without leaving any room to retain these cases and to deal with the issue of jurisdiction in the future.

28. In its Orders in the cases of Spain and the United States, the Court finds that the cases against them should be removed from the General List, as the Court manifestly lacks jurisdiction to entertain these two Applications. The Court concludes, however, that it should remain seised of the other eight cases on the ground that its finding that it lacks jurisdiction prima facie to entertain the respective Applications instituting proceedings against Belgium, Canada, France, Germany, Italy, the Netherlands, Portugal and the United Kingdom in no way prejudges the question of jurisdiction in those eight cases.

It is my firm belief that, for all the reasons given above concerning the Court's lack of jurisdiction under (i) Article 36, paragraph 2, of the Statute, (ii) the provisions of the instruments of 1930 and 1931 between Yugoslavia and Belgium and the Netherlands, respectively, and (iii) the provisions of the Genocide Convention, and due to my interpretation of the Court's finding concerning the lack of prima facie basis of jurisdiction in the eight cases, as stated in the last sentence of paragraph 27 of this opinion, the Applications in not only the two cases but in all ten cases should be removed from the General List.

It would be contrary to judicial propriety to make a distinction between two groups of States, in what is essentially one case dealing with the same subject throughout, solely because of the difference in attitudes taken by the States towards the relevant documents which give the Court jurisdiction.

29. In conclusion I would like to express my sincere hope that the present situation in the territory of Yugoslavia, in the settlement of which the International Court of Justice as the principal *judicial* organ of the

l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, et dans celle de l'*Interhandel*, la Cour, après avoir accordé les mesures conservatoires demandées, a finalement conclu qu'elle n'était pas compétente pour connaître de ces affaires.

27. Sa jurisprudence montre que la Cour a toujours estimé, comme ce fut le cas dans les affaires rappelées ci-dessus et même quand elle répondait finalement par la négative à la demande en indication de mesures conservatoires, qu'il existait *prima facie* une base de compétence. Il n'y a jamais eu de précédent dans lequel la Cour n'a pas même admis l'existence d'une base de compétence *prima facie*, et les présentes affaires concernant l'Allemagne, la Belgique, le Canada, la France, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal et le Royaume-Uni sont les premières de sa jurisprudence dans lesquelles la Cour aura rejeté une demande en indication de mesures conservatoires faute de compétence *prima facie*.

Cette conclusion de la Cour à ce stade-ci des présentes affaires, suivant laquelle il n'existe pas même une base de compétence *prima facie* dans les huit affaires visées ci-dessus, doit être interprétée comme revenant à décider qu'elle n'a aucune compétence pour connaître des requêtes, sans lui laisser la moindre possibilité de se pencher sur ces affaires et d'examiner ultérieurement la question de sa compétence.

28. Dans les ordonnances qu'elle rend concernant l'Espagne et les Etats-Unis, la Cour décide que les deux affaires doivent être rayées du rôle, parce qu'elle n'a manifestement pas compétence pour en connaître. La Cour n'en conclut pas moins qu'elle doit demeurer saisie des huit autres affaires au motif que, en considérant qu'elle n'a pas compétence *prima facie* pour connaître des requêtes introductives d'instance contre l'Allemagne, la Belgique, le Canada, la France, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal et le Royaume-Uni, elle ne préjuge en rien la question de sa compétence dans ces huit affaires.

Je suis pour ma part convaincu que, pour les motifs exposés ci-dessus, indiquant que la Cour n'est pas compétente i) au titre de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, ni ii) au titre des dispositions des instruments de 1930 et de 1931 passés entre la Yougoslavie, d'une part et, de l'autre, la Belgique et les Pays-Bas, ni iii) au titre des dispositions de la convention sur le génocide, et compte tenu de l'interprétation que je donne de la conclusion de la Cour concernant l'absence de juridiction *prima facie* dans les huit affaires en question, telle que je l'indique dans la dernière phrase du paragraphe 27 ci-dessus de la présente opinion, ce n'est pas seulement pour les deux affaires citées mais pour la totalité d'entre elles, les dix espèces, qu'il faudrait rayer l'affaire du rôle.

Il serait contraire à la rigueur judiciaire de faire une distinction entre deux groupes d'Etats alors qu'il s'agit essentiellement d'une seule affaire portant chaque fois sur le même objet, uniquement parce que lesdits Etats n'ont pas adopté la même attitude en établissant les instruments qui donnent compétence à la Cour.

29. Pour conclure, je tiens à dire que j'espère sincèrement voir la situation actuelle sur le territoire de la Yougoslavie, au règlement de laquelle la Cour internationale de Justice en sa qualité d'organe *judiciaire* princi-

United Nations has no role to play, will be resolved peacefully and in a way that satisfies all humanitarian aspects raised by this case.

(*Signed*) Shigeru ODA.

pal des Nations Unies n'a aucun rôle à jouer, connaître une solution pacifique, sous une forme qui réponde de façon satisfaisante à toutes les questions d'ordre humanitaire que la présente affaire soulève.

(*Signé*) Shigeru ODA.

Court's jurisdiction, for the reason set out in paragraph 1 of this opinion.

4. It may, of course, be the case that, while the dispute has clearly arisen subsequent to the critical date for jurisdiction, the situations or facts giving rise to the dispute appear to have occurred before that date. That was exactly the situation in the *Phosphates in Morocco* case, where the Permanent Court addressed the possibility that acts "accomplished after the crucial date", when "taken in conjunction with earlier acts to which they are closely linked, constitute as a whole a single, continuing and progressive illegal act which was not fully accomplished until after the crucial date" (*Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 23). Equally, there exists the possibility that acts carried out prior to the crucial date "nevertheless gave rise to a permanent situation inconsistent with international law which has continued to exist after the said date" (*ibid.*). This latter eventuality is indeed reflected in the International Law Commission's Draft Article 25 on State Responsibility (*Yearbook of the International Law Commission*, Vol. II, Part II, p. 80).

5. It is not the Court alone which has had to formulate jurisprudence on the concept of "continuing events": so has the European Court of Human Rights (see *Yagci and Sargin* v. *Turkey, European Human Rights Reports*, 1995, p. 505); and so also has the Human Rights Committee (see *Guye et al.* v. *France*, No. 196/1985, 3 April 1989, 35th Session); and *Simunek* v. *The Czech Republic* (No. 516/1992, 31 July 1995, 54th Session).

6. The Court gave its own answers to this issue in *Phosphates in Morocco*. It explained that the problem of whether there were "continuing events" that gave rise to a cause of action after the crucial date must be examined in the particular context of each case. But two factors always have to be borne in mind: the first is that

> "it is necessary always to bear in mind the will of the State which only accepted the compulsory jurisdiction within specified limits, and consequently only intended to submit to that jurisdiction disputes having actually arisen from situations or facts subsequent to its acceptance" (*Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 24).

And second, it was necessary to see if the facts were merely a necessary and logical consequence of earlier ones which were barred from scrutiny by the temporal reservation. On the particular facts of the *Phosphates* case, the Court found that the cited facts and situations could not be viewed as "a final step and crowning point" of the earlier events (*ibid.*, p. 26) nor did they "alter the situation which had already been estab-

la portée *ratione temporis* de la juridiction de la Cour, pour la raison que j'expose au paragraphe 1 ci-dessus.

4. Il peut évidemment arriver que, même si le différend a manifestement surgi postérieurement à la date critique pour l'attribution de la compétence, les situations ou les faits qui sont à l'origine du différend paraissent être antérieurs à cette date. Ce fut là exactement la situation dans l'affaire des *Phosphates du Maroc* où la Cour permanente a analysé la possibilité que des actes «accomplis après la date critique», lorsqu'ils sont «mis en rapport avec des faits antérieurs auxquels ils sont intimement unis ... constituent dans leur ensemble un seul fait illicite continu et progressif, qui n'est arrivé à sa perfection qu'après la date critique» (*Phosphates du Maroc, arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 23). De même, il est possible que certains faits, bien que réalisés à une époque antérieure à la date critique «donne[nt] naissance à une situation permanente contraire au droit international ... qui s'est prolongée au-delà de cette date» (*ibid.*). D'ailleurs, la Commission du droit international tient compte de cette dernière éventualité dans son projet d'article 25 sur la responsabilité des Etats (*Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II, deuxième partie, p. 101).

5. La Cour n'est pas seule à avoir dû constituer une jurisprudence sur la notion d'«événement continu» ou de «fait ayant un caractère de continuité»: la Cour européenne des droits de l'homme a dû en faire autant (voir l'affaire *Yagci et Sargin c. Turquie, Recueil de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 1995, p. 505); et le Comité des droits de l'homme a également dû en faire autant (voir *Guye* et al. *c. France*, communication n° 196/1985, 3 avril 1989, trente-cinquième session); et *Simunek c. la République tchèque* (communication n° 516/1992, 31 juillet 1995, cinquante-quatrième session).

6. La Cour a donné ses propres réponses à cette question dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*. Elle a expliqué qu'il faut examiner dans le cadre particulier de chaque affaire le problème de savoir s'il existe des «événements continus» qui sont à l'origine de l'action intentée postérieurement à la date critique. Mais il y a deux éléments à ne jamais oublier. Le premier est que:

> «il faut toutefois garder toujours présente à l'esprit la volonté de l'Etat qui, n'ayant accepté la juridiction obligatoire que dans certaines limites, n'a entendu y soumettre que les seuls différends qui sont réellement nés de situations ou de faits postérieurs à son acceptation» (*Phosphates du Maroc, arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 24).

Et le second élément est qu'il faut voir si les faits sont simplement une conséquence nécessaire et logique de faits antérieurs que la réserve d'ordre temporel a empêché d'examiner. S'agissant des faits particuliers de l'affaire des *Phosphates du Maroc*, la Cour a estimé que les faits et les situations invoquées ne pouvaient pas être considérés comme «le terme final et le couronnement» des événements antérieurs (*ibid.*, p. 26) et qu'ils

lished" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 74*, p. 27). Nor could they be separated from those that had arisen before the crucial date.

7. That this particular jurisdictional problem, as any other, requires close attention to be given to the intention of the State issuing its declaration with limitations or reservations was stated by the Permanent Court in the *Phosphates in Morocco* case and recently affirmed by this Court in case of *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada), Jurisdiction of the Court, Judgment (I.C.J. Reports 1998*, p. 454, para. 49). It is striking that the Federal Republic of Yugoslavia did not advance arguments before the Court suggesting either continuing events or a continuing dispute (the latter not having been an issue in *Phosphates in Morocco*). It squarely based itself on a dispute it perceived as arising, and situations and facts that it perceived as occurring, after the crucial date of 25 April. It did not wish any dispute there may have been between itself and Spain prior to 25 April to be subject to the Court's jurisdiction, nor any situations and facts relating to such dispute; which element may be thought to have been covered by Article 1 (*b*) of Spain's own declaration. That was the intention of the Federal Republic of Yugoslavia and it was clear. But within that intent there was also a hope — the hope that there could be identified a dispute that arose only *after* 25 April. Certainly there were events, occurring after 25 April, that were the subject of the Federal Republic of Yugoslavia's complaint (though these were not specified by date or in any detail). But the Court has not been able to see a dispute arising only after 25 April. The claim that aerial bombing by NATO, and NATO States, was illegal, was made in the Security Council on 24 March and 26 March, and rebutted there. The conditions specified in the *Mavrommatis* case (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2*) for the existence of a dispute were thus met at that time.

8. No doubt the continuation of the bombing and the targets hit after 25 April has aggravated and intensified the dispute. But every aerial bombardment subsequent to 25 April does not constitute a new dispute. In short, there are situations and facts occurring subsequent to the crucial date, but there is not at the present time a dispute *arising* subsequent to that date. In effectively realizing the intention (which the Court must respect) of its declaration, the Federal Republic of Yugoslavia was not able also to realize its hope. Its declaration accordingly fails to invest the Court with jurisdiction.

ne «modifi[aient] aucunement l'état de choses créé à cet égard» par les événements antérieurs (*C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 27). Il n'était pas non plus possible de séparer les faits et les situations invoqués de ceux qui étaient antérieurs à la date critique.

7. La Cour permanente a donc déclaré dans l'affaire des *Phosphates du Maroc* que ce problème particulier de compétence impose, comme n'importe quel autre problème dans ce domaine, de considérer avec soin l'intention de l'Etat qui assortit sa déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour de certaines limitations ou réserves et la Cour actuelle l'a récemment affirmé aussi dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada) (compétence de la Cour, arrêt*, (*C.I.J. Recueil 1998*, p. 454, par. 49). Il est étonnant que la Yougoslavie n'ait pas plaidé devant la Cour soit le caractère continu de certains événements, soit le caractère continu du différend (ce dernier point n'ayant pas fait problème dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*). La Yougoslavie s'est fermement appuyée sur un différend perçu comme ayant surgi et sur des situations et des faits perçus comme s'étant produits après la date critique du 25 avril. La Yougoslavie ne voulait pas que tout différend qui aurait pu exister entre elle-même et l'Espagne antérieurement au 25 avril relève de la compétence de la Cour, non plus que certaines situations et certains faits en rapport avec ce différend, éléments susceptibles d'être couverts par l'alinéa *b)* de l'article 1 de la déclaration de l'Espagne. C'était là l'intention de la Yougoslavie et cette intention était claire. Mais cette intention renfermait aussi un espoir — l'espoir qu'il serait possible d'établir l'existence d'un différend qui n'aurait surgi que *postérieurement* au 25 avril. Certes, il s'est produit postérieurement au 25 avril des événements qui font bien l'objet de la plainte de la Yougoslavie (encore que ces événements n'aient pas été définis par leur date ni par des détails). Mais la Cour n'a pas été en mesure de constater la présence d'un différend qui n'aurait surgi que postérieurement au 25 avril. La plainte suivant laquelle les bombardements aériens de l'OTAN et des Etats membres de l'OTAN étaient illicites a été formulée au Conseil de sécurité les 24 et 26 mars et a été recusée au Conseil. Les conditions à réunir pour qu'existe un différend telles qu'elles ont été définies dans l'affaire *Mavrommatis (Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2)* ont donc été réunies à ce moment-là.

8. Incontestablement, la poursuite des bombardements et les frappes atteignant leurs objectifs postérieurement au 25 avril ont aggravé et intensifié le différend. Mais chacun des bombardements aériens postérieurs au 25 avril ne constitue pas un différend nouveau. En résumé, il y a des situations et des faits qui se produisent postérieurement à la date critique, mais il n'existe pas actuellement de différend *en train de surgir* postérieurement à cette date. Tout en concrétisant bien l'intention mise dans sa déclaration d'acceptation (intention que la Cour se doit de respecter), la République fédérale de Yougoslavie n'a pas été en mesure de concrétiser en outre l'espoir qu'elle y mettait aussi. En conséquence, sa déclaration ne donne pas compétence à la Cour.

9. Of course, in the *Phosphates in Morocco* case the Court was addressing temporal limits at the phase of preliminary objections. But because the Court must be satisfied that it has jurisdiction, at least prima facie, before considering whether the conditions of Article 41 of the Statute are met for the indication of interim measures of protection, the question must be dealt with here at this stage, albeit on a provisional basis.

10. Complex issues arise for the Court in satisfying itself that it has a jurisdiction at least sufficient to consider indicating provisional measures under Article 41 of the Statute.

11. Minimal guidance is provided in the statute and in the Rules of Court as to legal requirements relating to the indication of provisional measures. Article 41 of the Statute merely provides that the Court "shall have the power to indicate, if it considers that circumstances so require, any provisional measures which ought to be taken to preserve the respective rights of either party". This shows both the function of interim measures and the fact that the Court has a discretion as to their indication — but nothing else. The Rules of Procedure in their successive versions have provided little guidance on the application of Article 41 of the Statute, with those of 1936 and 1978 reflecting the most significant developments in the practice (for details, see Guyomar, *Commentaire du Reglement de la Cour International de Justice*, 2nd ed.). It has been through the case law of the Court that the many different legal elements relating to provisional measures have evolved (no interim judgment to be given: case concerning the *Factory at Chorzów*, *P.C.I.J., Series A, No. 12*; nexus between rights to be protected and the measures sought: *Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland*, *P.C.I.J., Series A/B, No. 48*; *Polish Agrarian Reform and German Minority*, *P.C.I.J., Series A/B, No. 58*; meaning of the protection of the rights of the parties; the question of extension and aggravation of the dispute: *Electricity Company of Sofia and Bulgaria*, *P.C.I.J., Series A/B, No. 79*.

12. It is equally through its case law that the Court has had to address the jurisdictional problems that arise when a request for the indication of provisional measures is made before the Court has definitively established its jurisdiction in a case.

13. In the *Anglo-Iranian Oil Co.* case, the Court stated that, because "it cannot be accepted *a priori*" that the claim "falls completely outside the scope of international jurisdiction" the Court could entertain the request for interim measures of protection (*Interim Protection, Order of 5 July 1951, I.C.J. Reports 1951*, p. 93). At the same time, the Court noted that the indication of such measures "in no way prejudges the question of the jurisdiction of the Court to deal with the merits of the case and leaves unaffected the right of the Respondent to submit arguments against such jurisdiction" (*ibid.*).

14. This latter statement of the consequences for subsequent phases of

9. Certes, dans l'affaire des *Phosphates du Maroc*, la Cour examinait les limitations d'ordre temporel de la déclaration d'acceptation au stade des exceptions préliminaires. Mais la Cour devant s'assurer qu'elle est compétente, tout au moins *prima facie*, avant d'examiner si les conditions prescrites à l'article 41 du Statut pour l'indication de mesures conservatoires sont bien réunies, il faut en l'espèce traiter la question à ce stade-ci, à titre provisoire toutefois.

10. Des questions complexes se posent à la Cour quand elle veut s'assurer qu'elle est compétente, ne serait-ce qu'assez compétente pour envisager d'indiquer des mesures conservatoires conformément à l'article 41 du Statut.

11. Le Statut et le Règlement de la Cour ne donnent qu'un minimum d'indications quant aux conditions d'ordre juridique qui président à la prescription de mesures conservatoires. L'article 41 du Statut stipule simplement que la Cour «a le pouvoir d'indiquer, si elle estime que les circonstances l'exigent, quelles mesures conservatoires du droit de chacun doivent être prises à titre provisoire». Cela dit quel est le rôle des mesures conservatoires et cela dit aussi que la Cour jouit d'une certaine latitude quant à l'indication de telles mesures — mais cela ne dit rien d'autre. Le Règlement, dans ses versions successives, ne fournit pas beaucoup d'éléments utiles sur l'application de l'article 41 du Statut, les versions de 1936 et de 1978 montrant à cet égard les points les plus importants de l'évolution de la pratique (pour avoir des détails, voir Guyomar, *Commentaire du Règlement de la Cour internationale de Justice*, 2e éd.). C'est à travers la jurisprudence de la Cour que les nombreux éléments différents d'ordre juridique concernant les mesures conservatoires ont évolué (il ne faut pas rendre d'arrêt provisoire: affaire de l'*Usine de Chorzów*, *C.P.J.I. série A n° 12*; le lien entre les droits à protéger et les mesures demandées: *Statut juridique du territoire du sud-est du Groënland*, *C.P.J.I. série A/B n° 48*; *Réforme agraire polonaise et minorité allemande*, *C.P.J.I. série A/B n° 58*; signification de la protection des droits de chacun; question de l'extension et de l'aggravation du différend: *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*, *C.P.J.I. série A/B n° 79*).

12. C'est également par sa pratique que la Cour a dû examiner les problèmes de juridiction qui se posent quand elle est saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires avant d'avoir établi définitivement qu'elle est compétente pour connaître de l'affaire.

13. Dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.*, la Cour a dit que, parce qu'«on ne saurait admettre *a priori*» qu'une demande «échappe complètement à la juridiction internationale», la Cour pouvait examiner la demande en indication de mesures conservatoires (*mesures conservatoires, ordonnance du 5 juillet 1951*, *C.I.J. Recueil 1951*, p. 93). En même temps, la Cour a considéré que l'indication de telles mesures «ne préjuge en rien la compétence de la Cour pour connaître du fond de l'affaire et laisse intact le droit du défendeur de faire valoir ses moyens à l'effet de la contester» (*ibid.*).

14. Cette dernière déclaration de principe relative aux conséquences

an Order for interim measures has remained essentially unchanged over the years. However, the jurisdictional pre-requisites for the issuance of interim measures of protection have undergone important developments in the jurisprudence. Indeed, the debate had already been heavily engaged within the *Anglo-Iranian Oil Co.* case itself. In their dissenting opinions, Judges Winiarski and Badawi Pasha viewed the Court as finding that it was competent to indicate interim measures of protection "if prima facie the total lack of jurisdiction of the Court is not patent, that is . . . there is a possibility, however remote, that the Court may be competent" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 97). But observing that interim measures of protection were in international law even more exceptional than in municipal law, as they were "a scarcely tolerable interference in the affairs of a sovereign State", they ought not to be indicated unless the Court's jurisdiction was "reasonably probable".

15. In *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom* v. *Iceland)*, the Court refined the formula, stating that when considering a request for the indication of provisional measures, it had no need "finally to satisfy itself that it has jurisdiction on the merits of the case, yet it ought not to act under Article 41 of the Statute if the absence of jurisdiction on the merits is manifest" (*Interim Protection, Order of 17 August 1972, I.C.J. Reports 1972*, p. 15).

16. In the *Nuclear Tests* case (1973), France insisted that the Court was "manifestly not competent in the case". The Court, departing in part from the formula it had used the year before in the *Fisheries Jurisdiction* case, stated that it "need not . . . finally satisfy itself that it has jurisdiction on the merits of the case", but that it ought not to indicate provisional measures "unless the provisions invoked by the Applicant appear, prima facie, to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded" (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Interim Protection, Order of 22 June 1973, I.C.J. Reports 1973*, p. 101). In none of the next three provisional measures cases (*Trial of Pakistani Prisoners of War, Order of 13 July 1973, I.C.J. Reports 1993*, p. 328; *Aegean Sea Continental Shelf, Order of 11 September 1976, I.C.J. Reports 1976*, p. 3; *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Order of 15 December 1979, I.C.J. Reports 1979*, p. 7) was the question of jurisdiction the main basis for the order.

17. In *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Provisional Measures* (*Order of 10 May 1984, I.C.J. Reports 1984*, p. 179) the Court came back to the issue, repeating the exact formula of the *Nuclear Tests* case. That formula is now firmly established (*Arbitral Award of 31 July 1989, Provisional Measures, Order of 2 March 1990, I.C.J. Reports 1990*, pp. 68-69; *Passage through the Great Belt (Finland*

d'une ordonnance prescrivant des mesures conservatoires pour la suite de la procédure est restée pratiquement inchangée avec le temps. En revanche, les préalables d'ordre juridictionnel autorisant à prescrire des mesures conservatoires ont beaucoup évolué dans la jurisprudence de la Cour. Au reste, le débat s'était d'ores et déjà activement engagé avec l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* elle-même. Dans leur opinion dissidente commune, les juges Winiarski et Badawi Pasha constatent que la Cour estime pouvoir indiquer des mesures conservatoires «si *prima facie* l'incompétence totale n'est pas évidente, donc s'il existe une possibilité, si faible soit-elle, de compétence pour la Cour» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 97). Mais les mêmes auteurs font observer qu'en droit international, ces mesures ont un caractère exceptionnel à un plus haut degré encore qu'en droit interne car elles représentent «une ingérence à peine tolérable dans les affaires d'un Etat souverain», de sorte qu'il ne faut pas indiquer de telles mesures sauf si la compétence de la Cour est «raisonnablement probable».

15. Dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, la Cour a affiné la formule, déclarant que, lorsqu'elle est saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires, elle n'a pas besoin «de s'assurer de manière concluante de sa compétence quant au fond de l'affaire, mais ... ne doit cependant pas appliquer l'article 41 du Statut lorsque son incompétence au fond est manifeste» (*mesures conservatoires, ordonnance du 17 août 1972, C.I.J. Recueil 1972*, p. 15).

16. Dans l'affaire des *Essais nucléaires* (1973), la France a dit avec fermeté que la Cour était manifestement «incompétente en l'espèce». S'écartant légèrement de la formule qu'elle avait employée l'année précédente dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*, la Cour a dit alors qu'elle «n'a pas besoin ... de s'assurer de façon concluante de sa compétence quant au fond de l'affaire», mais qu'elle ne doit pas indiquer de telles mesures «si les dispositions invoquées par le demandeur ne se présentent pas comme constituant, *prima facie*, une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée» (*Essais nucléaires (Australie c. France), mesures conservatoires, ordonnance du 22 juin 1973, C.I.J. Recueil 1973*, p. 101). Dans aucune des trois affaires de mesures conservatoires qui ont suivi (*Procès de prisonniers de guerre pakistanais, ordonnance du 13 juillet 1973, C.I.J. Recueil 1973*, p. 328; *Plateau continental de la mer Egée, ordonnance du 11 septembre 1976, C.I.J. Recueil 1976*, p. 3; *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, ordonnance du 15 décembre 1979, C.I.J. Recueil 1979*, p. 7), la question de la compétence n'a constitué le principal fondement de l'ordonnance.

17. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, mesures conservatoires, (ordonnance du 10 mai 1984, C.I.J. Recueil 1984*, p. 179) la Cour est revenue sur la question, reprenant exactement la formule qu'elle avait employée dans l'affaire des *Essais nucléaires*. Cette formule est désormais solidement établie (*Sentence arbitrale du 31 juillet 1989, mesures conservatoires, ordonnance du*

v. *Denmark*), *Provisional Measures, Order of 29 July 1991, I.C.J. Reports 1991*, p. 17; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 11, and *Order of 13 September 1993, ibid.*, pp. 16-17; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Provisional Measures, Order of 15 March 1996, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 12; *Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay* v. *United States of America), Provisional Measures, Order of 9 April 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 255, para. 23; and *LaGrand, Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 13, para. 13).

18. Thus a party seeking the indication of provisional measures must show a prima facie basis upon which the Court's jurisdiction in the case might be founded. That being said, several questions (which have a particular relevance in the present case) remain. What is sufficient to show the required "prima facie" basis for jurisdiction? And what jurisdictional matters will the Court look at, as necessary for this purpose, at the provisional measures stage, and what will it reserve for any further hearings on jurisdiction?

19. It is the practice of the Court that weighty and complex arguments relating to its jurisdiction will not usually be addressed at the provisional measures phase but rather will be regarded as appropriate for resolution only at the preliminary objections phase. The Co-Agent of the Swiss Government in the *Interhandel* case suggested that the Court would not wish, at the interim measures phase, to adjudicate "upon so complex and delicate a question as the validity of the American reservation" (*Interhandel, Interim Protection, Order of 24 October 1957, I.C.J. Reports 1957*, p. 111). The Court, there being able to base its refusal to indicate provisional measures on other grounds, gave no answer to this question. In the *Nuclear Tests* case of 1973, Australia advanced detailed arguments alleging the continued validity and applicability of the General Act of 1928 as a separate basis for jurisdiction. Without distinguishing the General Act from Article 36 of the Statute, the Court satisfied itself with saying that "the provisions invoked by the Applicant appear, prima facie, to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded" (*Nuclear Tests (Australia* v. *France), Interim Protection, Order of 22 June 1973, I.C.J. Reports 1973*, p. 102).

20. In the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case (1984), the Court was faced, at the provisional measures stage, with very complicated arguments relating both to the legal effect of the United States declaration of 6 April 1984 and to the apparent failure of Nicaragua to have deposited an instrument of ratification of the protocol to bring its adherence to the Statute of the Permanent Court of Interna-

2 mars 1990, C.I.J. Recueil 1990, p. 68-69; *Passage par le Grand-Belt (Finlande c. Danemark), mesures conservatoires, ordonnance du 29 juillet 1991, C.I.J Recueil 1991*, p. 17; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 11, et *ordonnance du 13 septembre 1993, ibid.*, p. 16-17; *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria, mesures conservatoires, ordonnance du 15 mars 1996, C.I.J. Recueil 1996 (I)* p. 12; *Convention de Vienne sur les relations consulaires (Paraguay c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 9 avril 1998, C.I.J. Recueil 1998*, p. 255, par. 23; et *LaGrand, mesures conservatoires, ordonnance du 3 mars 1999, C.I.J. Recueil 1999*, p. 13, par. 13).

18. Donc, quand l'une des parties présente une demande en indication de mesures conservatoires, elle doit montrer qu'il existe *prima facie* une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée. Cela dit, il se pose encore plusieurs questions (qui intéressent tout particulièrement la présente espèce). Qu'est-ce qui suffit à montrer l'existence de la base de compétence *prima facie* dont on a besoin? Et quelles questions juridictionnelles la Cour va-t-elle examiner au stade des mesures conservatoires parce qu'elles sont indispensables pour fonder la compétence *prima facie*, et quelles questions d'ordre juridictionnel va-t-elle réserver, le cas échéant, à un examen ultérieur sur la compétence?

19. Dans sa pratique, la Cour n'examine habituellement pas au stade des mesures conservatoires les fortes raisons et les thèses complexes qui lui sont présentées au sujet de sa compétence, elle attend plutôt pour statuer à cet égard la phase des exceptions préliminaires. Dans l'affaire de l'*Interhandel*, le coagent du Gouvernement suisse a émis l'idée que, au stade des mesures conservatoires, la Cour ne voudrait pas se prononcer «sur une question aussi complexe et délicate que la validité de la réserve américaine» (*Interhandel, mesures conservatoires, ordonnance du 24 octobre 1957, C.I.J Recueil 1957*, p. 111). La Cour, qui pouvait en l'espèce faire appel à d'autres motifs pour refuser d'indiquer des mesures conservatoires, n'a pas répondu à cette question. Dans l'affaire des *Essais nucléaires* de 1973, l'Australie a présenté une argumentation détaillée, alléguant que l'Acte général de 1928 était encore en vigueur et applicable, constituant ainsi un fondement de compétence indépendant. Sans faire de distinction entre l'Acte général et l'article 36 du Statut, la Cour a conclu que «les dispositions invoquées par le demandeur se présent[ai]ent comme constituant, *prima facie*, une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée» (*Essais nucléaires (Australie c. France), mesures conservatoires, ordonnance du 22 juin 1973, C.I.J. Recueil 1973*, p. 102).

20. Dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (1984), la Cour s'est trouvée, au stade des mesures conservatoires, face à des thèses extrêmement complexes portant sur l'effet juridique de la déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour faite le 6 avril 1984 par les Etats-Unis, d'une part, et, de l'autre, sur le fait qu'apparemment le Nicaragua n'avait pas déposé d'ins-

tional Justice into effect. The Court briefly recounted the legal problems associated with each of these provisions and stated that it:

> "will not now make any final determination of the question of the present validity or invalidity of the declaration of 24 September 1929, and the question whether or not Nicaragua accordingly was or was not, for the purpose of Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court a 'State accepting the same obligation' as the United States of America at the date of filing of the Application, so as to be able to rely on the United States declaration of 26 August 1946, nor of the question whether, as a result of the declaration of 6 April 1984, the present Application is excluded from the scope of the acceptance by the United States of the compulsory jurisdiction of the Court . . ." (*Order of 10 May 1984, I.C.J. Reports 1984*, p. 180).

The Court satisfied itself with saying that "the two declarations do nevertheless appear to afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded" (*ibid.*).

21. In the present case the Court has also not made any final determination upon the question of the Federal Republic of Yugoslavia's status or otherwise as a Member of the United Nations and thus as a party to the Statute having the right to make a declaration under Article 36, paragraph 2, thereof. This is clearly a matter of the greatest complexity and importance and was, understandably, not the subject of comprehensive and systematic submissions in the recent oral hearings on provisional measures.

22. Of course, just as with the question of Nicaragua's ratification of its adherence to the Statute of the Permanent Court in the *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* case, it might be thought that the status of the Federal Republic of Yugoslavia was a necessary "préalable" to everything else. But when dealing with provisional measures the Court is faced with unavoidable tensions between the demands of logic and the inability to determine with finality when operating under urgency in response to a request for provisional measures. The operational principle is that matters of deep complexity will if possible be left to one side in determining the prima facie jurisdiction of the Court for purposes of Article 41.

23. In the *Nuclear Tests* cases and in the *Military and Paramilitary Activities* case, the Court equally held over certain arguments relating to declarations under the Statute. By contrast, the Court in this case has addressed, for purposes of provisional measures, both the terms of the declarations of the Federal Republic of Yugoslavia and Spain and the interaction of the declarations of the Federal Republic of Yugoslavia and Spain.

trument de ratification du protocole pour rendre effective son adhésion au Statut de la Cour permanente de Justice internationale. La Cour a rapidement fait le point des problèmes d'ordre juridique liés à chacune de ces dispositions et elle a considéré qu'elle:

> «n'entend[ait] pas se prononcer définitivement pour l'instant sur la question de savoir si la déclaration du 24 septembre 1929 est valable ou non et si en conséquence le Nicaragua est ou n'est pas, aux fins de l'article 36, paragraphe 2, du Statut de la Cour, un «Etat acceptant la même obligation» que les Etats-Unis d'Amérique à la date du dépôt de la requête, de manière à pouvoir se prévaloir de la déclaration américaine du 26 août 1946, ni sur celle de savoir si, du fait de la déclaration du 6 avril 1984, la présente requête n'entre plus dans le cadre de l'acceptation par les Etats-Unis de la juridiction obligatoire de la Cour...» (*ordonnance du 10 mai 1984, C.I.J. Recueil 1984*, p. 180).

La Cour s'est contentée de dire: «les deux déclarations paraissent constituer néanmoins une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée» (*ibid.*).

21. Dans la présente espèce, la Cour ne s'est pas non plus prononcée définitivement sur la question de savoir si la République fédérale de Yougoslavie était toujours ou non Membre des Nations Unies et, dans l'affirmative, partie à ce titre au Statut ayant le droit de faire une déclaration en vertu de l'article 36, paragraphe 2, dudit Statut. Il s'agit là d'une question extrêmement complexe et importante et il est compréhensible qu'elle n'ait pas fait l'objet d'exposés approfondis et systématiques lors de la procédure orale récente portant sur l'indication de mesures conservatoires.

22. Bien sûr, tout comme il en fut pour la question de la ratification par le Nicaragua de son adhésion au Statut de la Cour permanente dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, on peut penser qu'en l'espèce, le statut de la République fédérale de Yougoslavie constituait un préalable indispensable à tout le reste. Mais, quand elle se penche sur une demande en indication de mesures conservatoires, la Cour est aux prises avec d'inévitables tensions entre les exigences de la logique et l'impossibilité où elle se trouve de se prononcer à titre définitif quand elle est en proie à l'urgence. Pour pouvoir agir, le principe qu'elle adopte est que les questions d'une grande complexité seront, s'il est possible, laissées de côté quand elle établit si elle a *prima facie* compétence aux fins de l'article 41 de son Statut.

23. Dans les affaires des *Essais nucléaires* et dans celle des *Activités militaires et paramilitaires*, la Cour a, chaque fois, laissé de même en suspens certaines thèses concernant les déclarations faites en vertu du Statut. Par opposition, dans la présente espèce, la Cour, aux fins de l'indication de mesures conservatoires, a examiné le texte même des déclarations de la République fédérale de Yougoslavie et de l'Espagne ainsi que l'interaction de ces deux déclarations de la République fédérale de Yougoslavie et de l'Espagne.

24. The prima facie test of jurisdiction does not make it sufficient merely to note the very existence of two declarations at this stage. This is not to be deduced from the statement of the Court in the *Cameroon v. Nigeria* provisional measures case that "the declarations made by the Parties in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute constitute a prima facie basis upon which its jurisdiction in the present case might be founded" (*I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 21, para. 31). The Nigerian request for a reconsideration of the rule in the *Rights of Passage* case, as it bore on the interpretation of its own declaration, clearly fell into that category of complex and weighty objections to jurisdiction that had to be deferred for proper consideration until the preliminary objections phase. In that particular light (and because the *Rights of Passage* principle was well established in the Court's case law), the declarations would in the meantime be treated as establishing prima facie jurisdiction.

25. The same guiding principles apply to treaties said to provide a basis for the Court's jurisdiction. Thus the several complicated arguments that had been advanced in connection with Article IX of the Genocide Convention were not addressed in the provisional measures phase of the *Genocide* case of 1993; and it was against that background that the Court said that Article IX of the Convention appeared to "afford a basis on which the jurisdiction of the Court might be founded" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 16; and *Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 342).

26. But it should not be thought that mere invocation of a jurisdictional clause, with nothing more, suffices to establish a prima facie basis of the Court's jurisdiction. It cannot be otherwise, because the jurisdiction of the Court — even if one might regret this state of affairs as we approach the twenty-first century — is based on consent. And consent to jurisdiction cannot be established, even prima facie, when it is clear from the terms of the declarations themselves that the necessary consent is not prima facie present, or simply is not present, *simpliciter*. As Sir Hersch Lauterpacht put it in his separate opinion in the *Interhandel* case, the test of jurisdiction of the Court prima facie is met if, in the relevant instruments, there are "no reservations obviously excluding its jurisdiction" (*I.C.J. Reports 1957*, pp. 118-119). Reservations relevant for this purpose are both those in a State's own declaration and those that it may rely on reciprocally.

27. Yugoslavia made no submission at all to the Court on either the Optional Clause declaration of Spain or on its interplay with its own reservation. It did not explain why the provisions of Article 1 (*c*) of the dec-

24. Le critère de la compétence *prima facie* ne permet pas de se contenter de prendre acte de l'existence de deux déclarations à ce stade. Ce n'est pas ce qu'il faut déduire de l'extrait de l'ordonnance que la Cour rend au stade des mesures conservatoires dans l'affaire *Cameroun c. Nigéria*, quand elle dit que «les déclarations faites par les Parties conformément au paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut constitue *prima facie* une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée en l'espèce» (*C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 21, par. 31). Le Nigéria souhaitait voir la Cour revenir sur la règle de l'affaire du *Droit de passage*, parce que cela avait une incidence sur l'interprétation à donner à sa propre déclaration, mais cette demande relevait manifestement de cette catégorie d'exceptions à la compétence fort complexes et lourdes de conséquences dont il fallait différer tout examen véritable jusqu'au stade des exceptions préliminaires. Adoptant cette optique particulière, tet aussi parce que le principe de l'affaire du *Droit de passage* était solidement ancré dans sa jurisprudence), la Cour a décidé de traiter entre-temps les déclarations en question comme lui donnant compétence *prima facie*.

25. Les mêmes principes directeurs s'appliquent aux traités censés fonder la juridiction de la Cour. C'est pourquoi plusieurs thèses complexes présentées au sujet de l'article IX de la convention sur le génocide n'ont pas été examinées au stade des mesures conservatoires lors des affaires de 1993 relatives à l'*Application de la convention sur le génocide*; et c'est sur cette toile de fond que la Cour a dit alors que l'article IX de la convention semblait «constituer une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 16, et *ordonnance du 13 septembre 1993, ibid.*, p. 342).

26. Mais il ne faudrait pas penser pour autant qu'il suffit d'invoquer une clause juridictionnelle, sans plus, pour constituer en faveur de la Cour une base de compétence *prima facie*. Il ne peut en être autrement parce que la compétence de la Cour — quand bien même on regretterait cet état de choses à la veille du XXI^e^ siècle — repose sur le consentement. Et le consentement à la compétence ne peut pas être établi, fût-ce *prima facie*, quand il ressort clairement du texte même de la déclaration d'acceptation de la juridiction que ce consentement indispensable n'existe pas *prima facie*, ou plus simplement encore, n'existe pas. Comme l'a dit sir Hersch Lauterpacht dans son opinion individuelle à l'issue de l'affaire de l'*Interhandel*, les critères de la compétence *prima facie* de la Cour sont remplis quand il n'existe dans les instruments pertinents «aucune réserve excluant manifestement cette compétence» (*C.I.J. Recueil 1957*, p. 119). Les réserves pertinentes à cette fin sont à la fois celles qui figurent dans la propre déclaration d'un Etat et celles sur lesquelles ledit Etat peut compter par voie de réciprocité.

27. La Yougoslavie n'a formulé à l'intention de la Cour aucune conclusion sur la déclaration faite par l'Espagne au titre de la clause facultative ni sur le fait que cette déclaration pourrait intervenir dans l'application

laration of Spain did not exclude the jurisdiction of the Court on the particular facts of this case. But the Court cannot fail to consider these matters, and none of them is so obscure and complicated that it could not be dealt with at this stage; and nor was that suggested by Yugoslavia.

28. As the Court stated in the *Norwegian Loans* case: "since two unilateral declarations are involved [reciprocal] jurisdiction is conferred upon the Court only to the extent to which the Declarations coincide in conferring it" (*Judgment, I.C.J. Reports 1957*, p. 23). And the Court clearly stated in *Fisheries Jurisdiction (Spain* v. *Canada)* that:

> "Conditions or reservations thus do not by their terms derogate from a wider acceptance already given. Rather, they operate to define the parameters of the State's acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court." (*I.C.J. Reports 1998*, p. 453, para. 44.)

Each of these dicta appears in the judgments on jurisdiction, these not having been provisional measures cases. But a State seeking the introduction of provisional measures must show that jurisdiction prima facie exists, notwithstanding conditions, reservations and the operation of reciprocity between declarations.

29. The restraint upon the liberty of action of a State that necessarily follows from the indication of provisional measures will not be countenanced unless, prima facie, there is jurisdiction. But an absence of prima facie jurisdiction at this stage and for this purpose does not necessarily mean that jurisdiction may not, in the event, later be established. However, if in considering whether there is jurisdiction prima facie for purposes of Article 41 of the Statute, it is clear beyond doubt that no jurisdiction exists in a particular case, good administration of justice requires that the case be immediately struck off the List *in limine*.

* * *

30. Finally, it should not be thought that the Court, because it has had to address the question of its prima facie jurisdiction in the case brought by the Federal Republic of Yugoslavia, is indifferent to the great suffering in Kosovo and Yugoslavia. Indeed, the preambular paragraphs to its Order show otherwise. Nor does it seek to avoid making its contribution to an elucidation of the heavily contested issues of law. But the Court can take on its responsibilities within the United Nations system and use its

de sa propre réserve. Elle n'a expliqué pourquoi les dispositions de l'alinéa *c)* de l'article I de la déclaration de l'Espagne n'excluaient pas que la Cour soit compétente *pour* connaître des faits particuliers de l'espèce. Mais la Cour ne peut pas s'abstenir de considérer ces questions et aucune d'elles n'est à ce point obscure et complexe qu'elle ne puisse pas être examinée à ce stade; la Yougoslavie n'a pas non plus laissé entendre que tel était le cas.

28. Comme la Cour l'a dit dans l'affaire de *Certains emprunts norvégiens*, quand «il s'agit de deux déclarations unilatérales, ... compétence lui est conférée [par voie de réciprocité] seulement dans la mesure où elles coïncident pour la lui conférer» (arrêt, *C.I.J. Recueil 1957*, p. 23). Dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada)*, la Cour a déclaré nettement:

> «les conditions ou réserves, de par leur libellé, n'ont donc pas pour effet de déroger à une acceptation de caractère plus large déjà donnée. Elles servent plutôt à déterminer l'étendue de l'acceptation par l'Etat de la juridiction obligatoire de la Cour.» (*C.I.J. Recueil 1998*, p. 453, par. 44.)

Chacun de ces prononcés, de la part de la Cour, figure dans des décisions relatives à la compétence, car il ne s'agissait pas d'affaires relatives à l'indication de mesures conservatoires. Mais il faut que l'Etat qui demande à la Cour d'adopter des mesures conservatoires montre qu'elle est *prima facie* compétente, indépendamment des conditions ou des réserves accompagnant les déclarations et du jeu de la réciprocité d'une déclaration à l'autre.

29. Les restrictions à la liberté d'action d'un Etat qui accompagnent obligatoirement l'indication de mesures conservatoires ne seront pas tolérées à moins qu'il n'y ait compétence *prima facie*. Mais l'absence de compétence *prima facie* à ce stade et à cette fin ne veut pas nécessairement dire qu'il ne sera pas possible, le cas échéant, d'établir ultérieurement que la Cour est compétente. Toutefois, si, quand on examine si la Cour est compétente *prima facie* aux fins de l'article 41 du Statut, il apparaît clairement, sans l'ombre d'un doute, qu'elle n'est pas compétente pour connaître d'une affaire donnée, la bonne administration de la justice impose de rayer immédiatement l'affaire du rôle *in limine*.

* * *

30. Un dernier mot: il ne faudrait pas non plus penser que, parce qu'elle a dû examiner la question de sa compétence *prima facie* dans l'affaire introduite par la République fédérale de Yougoslavie, la Cour reste indifférente aux souffrances endurées par le Kosovo et par la Yougoslavie. Du reste, le préambule de son ordonnance montre que tel n'est pas le cas. Elle ne cherche pas non plus à éviter de participer à la solution des problèmes de droit qui se posent et qui donnent lieu à d'intenses

judicial authority and creativity only when it has jurisdiction. In this case, the Court's jurisdiction has yet to be established even prima facie.

(*Signed*) Rosalyn HIGGINS.

débats. Mais la Cour ne peut assumer ses responsabilités dans le cadre du système des Nations Unies et faire appel à son autorité et à sa créativité judiciaires que lorsqu'elle est compétente. Dans la présente affaire, la compétence de la Cour est encore à établir, fût-ce *prima facie*.

(*Signé*) Rosalyn HIGGINS.

SEPARATE OPINION OF JUDGE PARRA-ARANGUREN

1. Notwithstanding my vote for the operative part of the Order, with the exception of paragraph 2, I consider it necessary to make the following observations.

2. Preliminary objections are regulated by Subsection 2 of Section D within Part III of the Rules of Court. Article 79, paragraph 1, provides as follows:

> "Any objection by the respondent to the jurisdiction of the Court or to the admissibility of the application, or other objection the decision upon which is requested before any further proceedings on the merits, shall be made in writing within the time-limit fixed for the delivery of the Counter-Memorial."

3. Paragraph 7 of the same Article 79 adds:

> "After hearing the parties, the Court shall give its decision in the form of a judgment, by which it shall either uphold the objection, reject it, or declare that the objection does not possess in the circumstances of the case, an exclusively preliminary character. If the Court rejects the objection or declares that it does not possess an exclusively preliminary character, it shall fix time-limits for the further proceedings."

4. The Court has no discretionary powers to depart from the Rules established by Article 79. The present proceedings have not yet reached the stage of preliminary objections. Therefore, when deciding upon a request for provisional measures, in my opinion the Court can neither make its final determination on jurisdiction nor order the removal of the case from the Court's List.

(*Signed*) Gonzalo PARRA-ARANGUREN.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. PARRA-ARANGUREN

[Traduction]

1. J'ai voté pour le dispositif de l'ordonnance, à l'exception de son paragraphe 2, mais j'estime devoir formuler les observations ci-après:

2. Les exceptions préliminaires sont régies par les dispositions de la sous-section de la section D du titre III du Règlement de la Cour. L'article 79, paragraphe 1 dispose:

> «Toute exception à la compétence de la Cour ou à la recevabilité de la requête ou toute autre exception sur laquelle le défendeur demande une décision avant que la procédure sur le fond se poursuive doit être présentée par écrit dans le délai fixé pour le dépôt du contre-mémoire.»

3. Le paragraphe 7 du même article 79 ajoute:

> «7. La Cour, après avoir entendu les parties, statue dans un arrêt par lequel elle retient l'exception, la rejette ou déclare que cette exception n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire. Si la Cour rejette l'exception ou déclare qu'elle n'a pas un caractère exclusivement préliminaire, elle fixe les délais pour la suite de la procédure.»

4. La Cour n'est pas dotée de pouvoirs discrétionnaires l'autorisant à s'écarter des règles fixées par l'article 79. La procédure actuelle n'a pas encore atteint le stade des exceptions préliminaires. Par conséquent, quand elle statue sur une requête en indication de mesures conservatoires, la Cour à mon avis ne peut pas rendre une décision définitive sur la compétence ni ordonner que l'affaire soit rayée de son rôle.

(Signé) Gonzalo PARRA-ARANGUREN.

SEPARATE OPINION OF JUDGE KOOIJMANS

1. I have voted in favour of the Court's decision that the request for the indication of provisional measures submitted by the Federal Republic of Yugoslavia must be rejected. I also agree with the Court's finding that Article IX of the Genocide Convention can not constitute a basis of jurisdiction, even prima facie.

2. I do not agree, however, with the Court's view that Yugoslavia's declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court of 25 April 1999 cannot provide a basis of jurisdiction in the present case, even prima facie, because of the reservation incorporated in the declaration of Spain.

It is my opinion that in this respect the Court's reasoning is flawed from a logical point of view and is, therefore, inconsistent. I therefore feel compelled to set out my arguments which are based on the following factual and legal considerations.

3. In its Application the Government of the Federal Republic of Yugoslavia invoked Article 36, paragraph 2, of the Statute as a legal ground for the Court's jurisdiction. It may be recalled that on 25 April 1999 Yugoslavia recognized the compulsory jurisdiction of the Court by depositing a declaration of acceptance with the Secretary-General of the United Nations. This declaration contains a limitation *ratione temporis*; the jurisdiction of the Court is only recognized with regard to disputes "arising or which may arise after the signature of the present Declaration, with regard to the situations or facts subsequent to this signature".

4. During the oral hearings the Respondent, which also has accepted the compulsory jurisdiction of the Court under Article 36, paragraph 2, of the Statute, contended that the Court lacks prima facie jurisdiction and that, consequently, the conditions for the indication of interim measures of protection are not met. With regard to the declaration of acceptance of 25 April 1999 the Respondent maintained that it is invalid since Yugoslavia is not a Member of the United Nations and therefore not a party to the Statute, whereas Article 36, paragraph 2, explicitly states that declarations under that provision can only be made by States which are party to the Statute. Spain further invoked a reservation in its own declaration of acceptance as preventing the Court from having jurisdiction.

5. In this respect it is relevant to recall that at the time of the proclamation of the Federal Republic of Yugoslavia a declaration was adopted by its parliamentary organs in which it is stated that the "Federal Republic of Yugoslavia, continuing the State, international, legal and political

OPINION INDIVIDUELLE DE M. KOOIJMANS

[Traduction]

1. J'ai voté pour la décision par laquelle la Cour estime devoir rejeter la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie. Je souscris également à la décision de la Cour quand celle-ci dit que l'article IX de la convention sur le génocide ne constitue pas une base de juridiction, fût-ce *prima facie*.

2. En revanche, je n'accepte pas l'idée retenue par la Cour que la déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour faite par la Yougoslavie le 25 avril 1999 ne peut pas constituer de base de juridiction en l'espèce, fût-ce *prima facie*, en raison de la réserve que contient la déclaration de l'Espagne.

A mon sens, c'est à cet égard que le raisonnement de la Cour me paraît manquer de logique et qu'il ne tient donc pas. C'est pourquoi j'estime devoir exposer mon propre raisonnement qui s'appuie sur les considérations de fait et de droit ci-après.

3. Dans sa requête, le Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie invoque l'article 36, paragraphe 2, du Statut, pour fondement juridique de la compétence de la Cour. On sait que le 25 avril 1999, la Yougoslavie a reconnu la juridiction obligatoire de la Cour en déposant une déclaration d'acceptation auprès du Secrétaire général des Nations Unies. Cette déclaration comprend une limitation *ratione temporis*: la juridiction de la Cour n'est reconnue qu'en ce qui concerne les différends «surgissant ou pouvant surgir après la signature de la présente déclaration, qui ont trait à des situations ou à des faits postérieurs à ladite signature».

4. Lors de la procédure orale, le défendeur, qui a également accepté la juridiction obligatoire de la Cour en vertu de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, a soutenu que la Cour n'est pas compétente *prima facie* et que, par conséquent, les conditions à remplir aux fins de l'indication de mesures conservatoires ne sont pas réunies. Au sujet de la déclaration d'acceptation du 25 avril 1999, le défendeur dit qu'elle n'est pas valable puisque la Yougoslavie n'est pas membre des Nations Unies et n'est par conséquent pas partie au Statut, alors que l'article 36, paragraphe 2, dispose expressément que les déclarations faites en vertu de cette disposition ne peuvent l'être que par des Etats parties au Statut. L'Espagne a en outre invoqué une réserve figurant dans sa propre déclaration qui empêche la Cour d'avoir compétence.

5. A ce sujet, il est bon de rappeler qu'au moment où a été proclamée la République fédérale de Yougoslavie, ses organes parlementaires ont adopté une déclaration dans laquelle il est dit que «la République fédérale de Yougoslavie, assurant la continuité de l'Etat et de la personnalité

personality of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia, shall strictly abide by all the commitments that the Socialist Federal Republic of Yugoslavia assumed internationally".

6. After a note, containing a virtually identical statement, had been submitted by the Yugoslav Permanent Mission in New York to the Secretary-General of the United Nations and had been circulated to the member States, the Security Council decided that a presidential statement be issued in which it was noted that the Council members were of the opinion that the Yugoslav communication did not prejudge decisions that might be taken by appropriate United Nations bodies.

7. Such decisions were taken five months later. On 19 September 1992 the Security Council adopted resolution 777 (1992); the relevant parts read as follows:

> "*The Security Council,*
>
> . . . . . .
>
> *Considering* that the State formerly known as the Socialist Federal Republic of Yugoslavia has ceased to exist,
>
> . . . . . .
>
> 1. *Considers* that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) cannot continue automatically the membership of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia in the United Nations; and therefore *recommends* to the General Assembly that it decide that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should apply for membership in the United Nations and that it shall not participate in the work of the General Assembly;
>
> 2. *Decides* to consider the matter again before the end of the main part of the forty-seventh session of the General Assembly."

8. Three days later, on 22 September 1992, the General Assembly adopted resolution 47/1, which reads as follows:

> "*The General Assembly,*
>
> *Having received* the recommendation of the Security Council of 19 September 1992 that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should apply for membership in the United Nations and that it shall not participate in the work of the General Assembly,
>
> 1. *Considers* that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) cannot continue automatically the membership of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia in the United Nations; and therefore decides that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) should apply for membership in the United Nations and that it shall not participate in the work of the General Assembly;

juridique et politique internationale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie, respectera strictement tous les engagements que la République fédérative socialiste de Yougoslavie a pris à l'échelon international».

6. Après que la mission permanente de la Yougoslavie auprès des Nations Unies à New York eut adressé au Secrétaire général des Nations Unies une note contenant une déclaration pratiquement identique qui fut distribuée aux Etats Membres, le Conseil de sécurité a décidé de publier une déclaration présidentielle dans laquelle il était indiqué que les membres du Conseil étaient d'avis que cette communication de la Yougoslavie ne préjugeait pas les décisions que pourraient prendre les organes compétents des Nations Unies.

7. Des décisions ont effectivement été prises cinq mois plus tard. Le 19 septembre 1992, le Conseil de sécurité a adopté la résolution 777 (1992) dont les extraits pertinents sont les suivants:

«*Le Conseil de sécurité*,

. . . . . .

Considérant que l'Etat antérieurement connu comme la République fédérative socialiste de Yougoslavie a cessé d'exister,

. . . . . .

1. *Considère* que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ne peut assurer automatiquement la continuité de la qualité de Membre de l'ex-République fédérative socialiste de Yougoslavie à l'Organisation des Nations Unies et par conséquent *recommande* à l'Assemblée générale de décider que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) devrait présenter une demande d'admission à l'Organisation des Nations Unies et qu'elle ne participera pas aux travaux de l'Assemblée générale;

2. *Décide* de réexaminer la question avant la fin de la partie principale de la quarante-septième session de l'Assemblée générale.»

8. Trois jours plus tard, le 22 septembre 1992, l'Assemblée générale a adopté sa résolution 47/1, qui se lit comme suit:

«*L'Assemblée générale*,

Ayant reçu la recommandation du Conseil de sécurité, en date du 19 septembre 1992, selon laquelle la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) devrait présenter une demande d'admission à l'Organisation des Nations Unies et ne participera pas aux travaux de l'Assemblée générale,

1. *Considère* que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ne peut pas assumer automatiquement la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies à la place de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie et, par conséquent, décide que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) devrait présenter une demande d'admission à l'Organisation et qu'elle ne participera pas aux travaux de l'Assemblée générale;

2. *Takes note* of the intention of the Security Council to consider the matter again before the end of the main part of the forty-seventh session of the General Assembly."

It may be observed that the resolution of the General Assembly does not reiterate the Security Council's consideration that "the State formerly known as the Socialist Federal Republic of Yugoslavia has ceased to exist".

9. On 29 September 1992 the Under-Secretary-General and Legal Counsel of the United Nations addressed a letter to the Permanent Representatives of Bosnia and Herzegovina and of Croatia in which he expressed "the considered view of the United Nations Secretariat regarding the practical consequences of the adoption by the General Assembly of resolution 47/1".

In this letter the Legal Counsel said that

> "General Assembly resolution 47/1 deals with a membership issue which is not foreseen in the Charter of the United Nations, namely, the consequences for purposes of membership in the United Nations of the disintegration of a Member State on which there is no agreement among the immediate successors of that State or among the membership of the Organization at large".

He gave as his view that "the only practical consequence that the resolution draws is that the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) shall not *participate* in the work of the General Assembly".

He added that

> "the resolution neither terminates nor suspends Yugoslavia's *membership* in the Organization. Consequently, the seat and nameplate remain as before, but in Assembly bodies representatives of the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) cannot sit behind the sign 'Yugoslavia' . . . The resolution does not take away the right of Yugoslavia to participate in the work of organs other than Assembly bodies. The admission to the United Nations of a new Yugoslavia under Article 4 of the Charter will terminate the situation created by resolution 47/1."

10. On 5 May 1993 the General Assembly in resolution 47/229 decided that the Federal Republic of Yugoslavia would not participate in the work of the Economic and Social Council either. No follow-up was ever given to these resolutions of the appropriate organs.

11. The Court was already confronted with the question whether or not the Federal Republic of Yugoslavia is a Member of the United Nations and as such a party to the Statute when it dealt with the request for the indication of provisional measures in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*.

2. *Prend acte* de l'intention du Conseil de sécurité de reconsidérer la question avant la fin de la partie principale de la quarante-septième session de l'Assemblée générale.»

Il y a lieu de noter que, dans sa résolution, l'Assemblée générale ne reprend pas le considérant du Conseil de sécurité suivant lequel «l'Etat antérieurement connu comme la République fédérative socialiste de Yougoslavie a cessé d'exister».

9. Le 29 septembre 1992, le Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques et conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies a adressé aux représentants permanents de la Bosnie-Herzégovine et de la Croatie auprès des Nations Unies une lettre dans laquelle il leur communiquait «la position réfléchie du Secrétariat des Nations Unies en ce qui concerne les conséquences pratiques de l'adoption par l'Assemblée générale de la résolution 47/1».

Le conseiller juridique disait notamment dans sa lettre:

> «La résolution 47/1 de l'Assemblée générale porte sur une question d'appartenance à l'Organisation qui n'est pas prévue par la Charte des Nations Unies, à savoir les conséquences sur le plan de l'appartenance à l'Organisation de la désintégration d'un Etat Membre s'il n'y a pas d'accord à ce sujet entre les successeurs immédiats de cet Etat ou entre les autres Etats Membres de l'Organisation.»

De l'avis du conseiller juridique, «l'unique conséquence pratique de cette résolution est que la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ne *participera* pas aux travaux de l'Assemblée générale».

Il ajoutait que:

> «La résolution ne met pas fin à l'*appartenance de la Yougoslavie* à l'Organisation et ne la suspend pas. En conséquence, le siège et la plaque portant le nom de la Yougoslavie subsistent mais dans les organes de l'Assemblée les représentants de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) ne peuvent occuper la place réservée à la «Yougoslavie» ... La résolution n'enlève pas à la Yougoslavie le droit de participer aux travaux des organes autres que ceux de l'Assemblée. L'admission à l'Organisation des Nations Unies d'une nouvelle Yougoslavie en vertu de l'article 4 de la Charte mettra fin à la situation créée par la résolution 47/1.»

10. Le 5 mai 1993, dans sa résolution 47/229, l'Assemblée générale a décidé que la République fédérale de Yougoslavie ne participerait pas non plus aux travaux du Conseil économique et social. Il n'a jamais été donné suite à ces résolutions des organes compétents.

11. La Cour s'est déjà trouvée face à la question de savoir si la République fédérale de Yougoslavie est ou non Membre des Nations Unies et, à ce titre, partie au Statut quand elle a été saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires dans l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*.

The Court, however, was of the opinion that at that stage of the proceedings there was no need to determine definitively Yugoslavia's status. In what certainly must be called an understatement the Court called "the solution adopted [by the General Assembly in resolution 47/1] . . . not free from legal difficulties" (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 14, para. 18).

12. In the *Genocide* case the Court's view that it was not necessary to deal with the issue of Yugoslavia's membership of the United Nations was understandable and even logical since the Court had in any event prima facie jurisdiction under Article IX of the Genocide Convention.

In the present case, however, the Court has found that the reservation which Spain has made with regard to Article IX of the Convention prevents it from assuming that it has jurisdiction, even prima facie. (Order, paras. 32 and 33.)

13. The other and only remaining title for the Court's jurisdiction, invoked by Yugoslavia, is that of the mutual acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court under Article 36, paragraph 2, of the Statute. One would expect, therefore, that the Court would no longer be able to avoid the rather thorny question of Yugoslavia's membership of the United Nations and, therefore, of that of the legal validity of its declaration of acceptance.

14. In its present Order, however, the Court again — like in 1993 — takes the position that it need not consider this question for the purpose of deciding whether or not it can indicate provisional measures in view of its finding that the conditions for the exclusion of the Court's jurisdiction provided for in paragraph 1 *(c)* of the Respondent's declaration are satisfied (para. 25): the Spanish reservation excludes from the jurisdiction of the Court disputes in regard to which the other party or parties have accepted the compulsory jurisdiction of the Court less than 12 months prior to the filing of the application bringing this dispute before the Court.

15. In this respect the Court relies upon what it said in its Judgment of 11 June 1998 in the case concerning the *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria*:

> "[a]s early as 1952, it held in the case concerning *Anglo-Iranian Oil Co.* that, when declarations are made on condition of reciprocity, 'jurisdiction is conferred on the Court only to the extent to which *the two Declarations* coincide in conferring it' (*I.C.J. Reports 1952*, p. 103)" (*I.C.J. Reports 1998*, p. 298, para. 43; emphasis added).

And the Court concludes by saying that the declarations made by the

La Cour a toutefois estimé qu'à ce stade de la procédure elle n'avait pas à statuer définitivement sur la qualité de la Yougoslavie à cet égard. En formulant ce qui mérite certainement le nom de litote, la Cour a dit alors que «la solution adoptée» par l'Assemblée générale dans sa résolution 47/1 «ne laiss[ait] pas de susciter des difficultés juridiques» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993*, p. 14, par. 18).

12. Mais, dans cette affaire relative à la *Convention sur le génocide*, il était compréhensible que la Cour n'estimât pas indispensable de se prononcer sur la question de savoir si la Yougoslavie était ou non Membre des Nations Unies, et c'était même logique puisque la Cour avait de toute façon compétence *prima facie* en vertu de l'article IX de la convention sur le génocide.

En l'espèce, toutefois, la Cour a considéré que la réserve formulée par l'Espagne au sujet de l'article IX de la convention l'empêche de présumer qu'elle a compétence, fût-ce *prima facie* (ordonnance, par. 32-33).

13. Dans ces conditions, le seul chef de compétence de la Cour qui subsiste et qu'invoque la Yougoslavie est celui de l'acceptation de part et d'autre de la juridiction obligatoire de la Cour en vertu de l'article 36, paragraphe 2, du Statut. On s'attend par conséquent à ce que la Cour ne puisse plus échapper à la question assez épineuse de savoir si la Yougoslavie est ou non Membre des Nations Unies ni, par suite, à la question de savoir si sa déclaration d'acceptation de la juridiction est ou non valable en droit.

14. Dans l'ordonnance qu'elle rend aujourd'hui, toutefois, la Cour, de nouveau, comme en 1993, adopte pour position qu'elle n'a pas lieu d'examiner cette question aux fins de décider si elle peut ou non indiquer des mesures conservatoires, puisqu'elle constate que les conditions d'exclusion de la juridiction de la Cour spécifiées à l'alinéa *c)* du paragraphe 1 de la déclaration de l'Espagne sont remplies (par. 25): la réserve de l'Espagne exclut de la juridiction de la Cour les différends dans lesquels l'autre Partie ou les autres Parties en cause ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour moins de douze mois avant la date de présentation de la requête écrite introduisant l'instance devant la Cour.

15. Sur ce point, la Cour s'appuie sur ce qu'elle a déjà dit dans son arrêt du 11 juin 1998 en l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (*Cameroun c. Nigéria*):

> «[d]ès 1952, elle a jugé dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* que, lorsque des déclarations sont faites sous condition de réciprocité, «compétence est conférée à la Cour seulement dans la mesure où elles *[les deux déclarations]* coïncident pour la lui conférer» (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 103)» (*C.I.J. Recueil 1998*, p. 298, par. 43; les italiques sont de moi).

Et la Cour conclut en disant que les déclarations faites par les parties

Parties under Article 36, paragraph 2, of the Statute manifestly cannot constitute a basis in the present case, even prima facie. (Order, para. 25.)

16. With all due respect, I find this reasoning puzzling if not illogical and inconsistent. How can the Court say that there is no need to consider the question of the validity of Yugoslavia's declaration whereas at the same time it concludes that this declaration, taken together with that of the Respondent, cannot constitute a basis of jurisdiction? This conclusion surely is based on the presumption of the validity of Yugoslavia's declaration, at least for the present stage of the proceedings. If such a presumption does not exist, the Court should at least have said that it accepts that validity purely *arguendo* since, even if it had been valid, it would not have had the capability to confer jurisdiction on the Court in view of Spain's reservation to its own declaration.

17. In this respect I must confess that the reference to the *Cameroon* v. *Nigeria* case (although correctly made in the context as framed by the Court) does not seem to be particularly well chosen, for in that case — as in most other cases which have come before the Court under Article 36, paragraph 2, of the Statute — it was not the validity of the Applicant's declaration which was in issue but the question whether it could be invoked against the Respondent. It is for that reason that the Court two years earlier in its Order indicating provisional measures could find "that the declarations made by the Parties in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute constitute a prima facie basis upon which its jurisdiction in the present case might be founded" (*Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Order of 15 March 1996, I.C.J. Reports 1996 (1)*, p. 21, para. 31), in spite of the fact that Nigeria had contended that Cameroon could not rely upon its own declaration (the validity of which was not contested) vis-à-vis Nigeria.

18. In his separate opinion joined to the Court's Order on interim measures of protection in the *Interhandel* case, Judge Hersch Lauterpacht said the following:

> "The Court may properly act under the terms of Article 41 provided that there is *in existence* an instrument such as a Declaration of Acceptance of the Optional Clause, emanating from the Parties to the dispute, which prima facie confers jurisdiction upon the Court and which incorporates no reservations obviously excluding its jurisdiction." (*I.C.J. Reports 1957*, pp. 118-119; emphasis added.)

19. This quotation indicates the correct order in which decisions must be taken. The Court first has to establish the existence of an instrument which prima facie is capable of conferring jurisdiction upon the Court; it is only after this has been established that the question becomes relevant whether such instruments, emanating from the parties to the dispute, contain reservations which manifestly exclude the Court's jurisdiction.

conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut ne constituent pas une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait *prima facie* être fondée dans le cas d'espèce (ordonnance, par. 25).

16. Je me permets de dire que je trouve en l'occurrence le raisonnement étonnant, sinon illogique et incohérent. Comment la Cour peut-elle dire qu'il n'y a pas lieu d'examiner la question de la validité de la déclaration de la Yougoslavie et conclure en même temps que ladite déclaration, considérée avec celle du défendeur, ne peut pas constituer une base de compétence ? Pour conclure ainsi, il faut certainement prendre pour hypothèse que la déclaration de la Yougoslavie est valable, tout au moins au stade actuel de la procédure. Si cette présomption de validité fait défaut, la Cour aurait dû tout au moins dire qu'elle accepte cette validité aux seules fins du débat puisque, même si elle avait été valable, cette déclaration du demandeur n'aurait pas pu conférer compétence à la Cour en raison de la limitation *ratione temporis* qu'elle énonce.

17. Sur ce point, je dois avouer que l'allusion à l'affaire *Cameroun c. Nigeria* (référence qui se justifie dans le contexte tel que l'établit la Cour) ne paraît pas particulièrement bien choisie, car dans cette affaire-là comme dans la plupart des autres affaires dont la Cour a eu à connaître au titre de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, ce n'est pas la validité de la déclaration du demandeur qui est en question, c'est de savoir si cette déclaration peut être invoquée à l'encontre du défendeur. C'est pour cette raison que deux ans plus tôt, dans son ordonnance portant indication de mesures conservatoires, la Cour pouvait dire «que les déclarations faites par les Parties conformément au paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut constituent *prima facie* une base sur laquelle sa compétence pourrait être fondée en l'espèce» (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria, ordonnance du 15 mars 1996, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 21, par. 31), bien que le Nigéria ait soutenu que le Cameroun ne pouvait pas s'appuyer sur sa propre déclaration (dont la validité n'était pas contestée à l'égard du Nigéria).

18. Dans l'opinion individuelle qu'il a jointe à l'ordonnance rendue par la Cour dans l'affaire de l'*Interhandel*, à la suite d'une demande en indication de mesures conservatoires, sir Hersch Lauterpacht a dit ce qui suit:

> «La Cour peut légitimement agir en application de l'article 41, pourvu qu'*il existe* un instrument, tel qu'une déclaration d'acceptation de la disposition facultative, émanant des Parties au différend, conférant à la Cour compétence *prima facie* et ne contenant aucune réserve excluant manifestement cette compétence.» (*C.I.J. Recueil 1957*, p. 118-119; les italiques sont de moi.)

19. Cette citation donne l'ordre dans lequel il convient de se prononcer. La Cour doit d'abord établir l'existence d'un instrument qui pourrait *prima facie* lui conférer compétence; ce n'est qu'une fois cet élément établi qu'il devient pertinent de chercher si les instruments en cause qui émanent des parties au différend contiennent des réserves excluant manifestement la juridiction de la Cour.

20. I am, therefore, of the opinion that the Court should not have avoided the question of Yugoslavia's membership of the United Nations and the ensuing validity or invalidity of its declaration of acceptance, but should have dealt with it as a preliminary issue. Only after having established that this declaration is capable of providing the Court with a prima facie basis for its jurisdiction could the Court have considered in a meaningful way whether reservations made in either of the declarations obviously exclude its jurisdiction. For if the Court would have concluded that the Yugoslav declaration is not capable of conferring this prima facie jurisdiction, the latter question becomes irrelevant.

21. Not for a moment do I contend that the Court already at the present stage of the proceedings should have taken a definitive stand on what I called earlier a thorny question. The dossier on the controversy with regard to the Federal Republic of Yugoslavia's continuation of the international personality of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia is full of legal snags. The decisions taken by the appropriate United Nations bodies are without precedent and raise a number of as yet unsolved questions. Neither should it be forgotten, however, that these decisions have been taken by the organs which according to the Charter have the exclusive authority in questions of membership. Their decisions therefore, cannot easily be overlooked or ignored, even if the interpretations given to them by the member States which have participated in the decision-making process are widely divergent.

22. The factual and legal background of this question necessitates a thorough analysis and a careful evaluation by the Court when it deals with its jurisdiction on the merits at a later stage. What the Court should have done, however, in the present stage of the proceedings, is to determine whether the doubts, raised by the decisions of the competent United Nations bodies with regard to the continued membership of the Federal Republic of Yugoslavia, are serious enough to bar the Court from assuming that it has prima facie jurisdiction to entertain the case brought by Yugoslavia on the basis of its declaration of acceptance.

23. In this respect it is, in my opinion, of primordial importance that both the Security Council and the General Assembly expressed the view that the Federal Republic of Yugoslavia cannot continue automatically the membership of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia and *therefore* (emphasis added) that the Federal Republic of Yugoslavia should apply for membership.

Security Council resolution 777 (1992) and General Assembly resolution 47/1 seem to establish a causal link between the requirement of an application of membership and the issue of the continuation of the membership of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia. This

20. Je suis par conséquent d'avis que la Cour n'aurait pas dû éviter de se pencher sur la question de savoir si la Yougoslavie est ou non Membre des Nations Unies et de savoir par conséquent si sa déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour est valable ou non; cette question aurait dû être examinée à titre préliminaire. Ce n'est qu'après avoir établi que ladite déclaration peut servir à la Cour de base de juridiction *prima facie* que la Cour aurait pu utilement examiner si des réserves accompagnant l'une ou l'autre des déclarations excluent manifestement sa compétence. En effet, si la Cour avait conclu que la déclaration de la Yougoslavie ne pouvait pas lui conférer cette compétence *prima facie*, la seconde question perdait toute pertinence.

21. Je ne soutiens pas une minute que la Cour aurait d'ores et déjà dû, au stade actuel de la procédure, se prononcer définitivement sur une question que j'ai plus haut qualifiée d'épineuse. Le dossier consacré à cette question controversée de savoir si la République fédérale de Yougoslavie hérite de la personnalité internationale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie est plein de pièges juridiques. Les décisions adoptées par les organes compétents des Nations Unies sont sans précédent et soulèvent un certain nombre de questions qui sont toujours sans réponse. Mais il ne faut pas non plus oublier que ces décisions ont été adoptées par les organes qui, aux termes de la Charte, ont le dernier mot en matière d'appartenance à l'Organisation. On ne peut donc pas passer facilement outre à ces décisions, ni les laisser de côté, même si les Etats Membres qui ont pris part à leur adoption en donnent des interprétations largement divergentes.

22. Les faits et les considérations juridiques qui entourent cette question imposent à la Cour de les analyser et de les évaluer de façon approfondie, avec beaucoup d'attention, quand elle cherchera par la suite à déterminer si elle est compétente au fond. Ce que la Cour aurait dû néanmoins faire au stade actuel de la procédure, c'est établir si les interrogations suscitées par les décisions des organes compétents des Nations Unies au sujet de la qualité de Membre de l'Organisation que la République fédérale de Yougoslavie continue ou non d'avoir, sont assez sérieuses pour empêcher la Cour de présumer qu'elle a compétence *prima facie* pour connaître de l'affaire introduite par la Yougoslavie sur la base de sa déclaration d'acceptation de la juridiction obligatoire.

23. Sur ce point, il est à mon sens d'une importance primordiale que le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale aient l'un et l'autre été d'avis que la République fédérale de Yougoslavie ne peut pas assurer automatiquement la continuité de la qualité de Membre de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie à l'Organisation des Nations Unies et que *par conséquent* la République fédérale de Yougoslavie devrait présenter une demande d'admission à l'Organisation.

La résolution 777 (1992) du Conseil de sécurité et la résolution 47/1 de l'Assemblée générale paraissent établir un lien de causalité entre l'obligation de solliciter l'admission et la question de la continuité de la qualité de Membre de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougosla-

"causal link" seems to be a breeding-ground of inconsistencies, both legally and otherwise. Nevertheless it cannot be fully ignored.

24. In this respect it is worthwhile to quote once more from the letter of 29 September 1992 of the United Nations Legal Counsel, referred to in paragraph 9 above. The Legal Counsel wrote that "the admission to the United Nations of a new Yugoslavia under Article 4 of the Charter will terminate the situation created by resolution 47/1" .

During the debate in the General Assembly on the draft resolution which was finally adopted as resolution 47/1 (22 September 1992) the then Prime Minister of the Federal Republic of Yugoslavia said: "I herewith formally request membership in the United Nations on behalf of the new Yugoslavia, whose Government I represent". The United Nations, however, never received any written document as a follow-up to that statement.

25. Against this background I come to the conclusion that there are strong reasons for doubt as to whether the Federal Republic of Yugoslavia is a full-fledged, fully qualified Member of the United Nations and as such capable of accepting the compulsory jurisdiction of the Court as a party to the Statute.

That means that there is a probability, which is far from negligible, that the Court after a thorough analysis of the legal issues involved will find that is without jurisdiction because of the invalidity of Yugoslavia's declaration of acceptance.

26. The disputed validity of that declaration touches the very basis of the Court's jurisdiction and, therefore, takes precedence over other issues, like, for example, limitations *ratione temporis*, *ratione materiae* and *ratione personae*. In view of the doubts and the controversies with regard to this question the Court would have found itself on safe ground if it had concluded that the uncertainties about the validity of Yugoslavia's declaration prevent it from assuming that it has jurisdiction, even prima facie.

27. In their dissenting opinion in the *Anglo-Iranian Oil Co.* case (interim measures of protection) Judges Winiarski and Badawi Pasha stressed the importance of the consent of the Parties in the context of Article 41 of the Statute. They went on to say:

> "the Court ought not to indicate interim measures of protection unless its competence, in the event of this being challenged, appears to the Court nevertheless *reasonably probable*" (emphasis added).

And they concluded:

> "if there exist weighty arguments in favour of the challenged juris-

vie. Ce «lien de causalité» semble être source d'incohérences, tant sur le plan juridique qu'à d'autres points de vue. Mais il n'est pas pour autant possible d'en faire totalement abstraction.

24. Sur le même point, il est intéressant de citer une fois encore la lettre du 29 septembre 1992 émanant du conseiller juridique des Nations Unies visée au paragraphe 9 ci-dessus. Le conseiller juridique écrit que «l'admission à l'Organisation des Nations Unies d'une nouvelle Yougoslavie en vertu de l'article 4 de la Charte mettra fin à la situation créée par la résolution 47/1».

Au cours du débat à l'Assemblée générale sur le projet de résolution qui a été finalement été adopté sous la forme de la résolution 47/1 (22 septembre 1992), le premier ministre de la République fédérative de Yougoslavie de l'époque a dit: «Je fais ici officiellement une demande d'admission aux Nations Unies au nom de la nouvelle Yougoslavie, dont je représente le gouvernement.» L'Organisation des Nations Unies n'a toutefois jamais reçu le moindre document écrit faisant suite à cette déclaration.

25. Telle étant la situation, j'en arrive à la conclusion qu'il existe de solides raisons de douter que la République fédérale de Yougoslavie soit Membre à part entière de l'Organisation des Nations Unies, jouissant de toutes les qualités requises à cette fin, et, à ce titre, à même d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour en tant que partie au Statut.

Cela veut dire qu'il existe une possibilité, qui est loin d'être négligeable, que la Cour doive constater après avoir procédé à une analyse approfondie des questions de droit en jeu qu'elle n'est pas compétente parce que la déclaration d'acceptation de sa juridiction que la Yougoslavie a faite n'est pas valable.

26. La contestation relative à la validité de ladite déclaration ébranle le fondement même de la compétence de la Cour et, par suite, prend le pas sur d'autres questions comme celle, par exemple, de la présence de limitations *ratione temporis*, *ratione materiae* et *ratione personae*. Vu les doutes et les controverses qui entourent cette question, la Cour aurait été inattaquable si elle avait conclu que l'incertitude régnant au sujet de la validité de la déclaration de la Yougoslavie l'empêche de présumer qu'elle est compétente, même *prima facie*.

27. Dans l'opinion dissidente qu'ils ont jointe à la décision de la Cour dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* (mesures conservatoires), les juges Winiarski et Badawi Pasha ont mis en évidence l'importance qui s'attache au consentement des Parties dans le cadre de l'article 41 du Statut. Et ils disent ensuite:

> «La Cour ne doit indiquer de mesures conservatoires que si sa compétence, au cas où elle est contestée, lui paraît néanmoins *raisonnablement probable*.» (Les italiques sont de moi.)

Et leur conclusion est la suivante:

> «s'il existe de fortes raisons en faveur de la compétence contestée, la

diction, the Court may indicate interim measures of protection; if there exist serious doubts or weighty arguments against this jurisdiction such measures cannot be indicated" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 97).

It is my considered view that because of the thick clouds which have packed around Yugoslavia's membership of the United Nations, the ensuing uncertainty of the validity of its declaration does not pass the test of "reasonable probability".

28. There have been earlier occasions when the Court shied away from thorny questions and chose to decide a case on other grounds which were judicially preferable albeit not logically defensible. The most famous example is the *Interhandel* case where the Court first rejected three of four preliminary objections regarding the Court's jurisdiction, then upheld a preliminary objection on admissibility and ultimately decided that there was no need to consider the fourth objection on jurisdiction. This order of dealing with preliminary objections has been criticized and for good reasons but it is at least comprehensible as the various objections were completely different in character.

29. The present case, however, is different. The issue of the declaration's validity is preconditional for that of the applicability of the reservations and time limitations. The latter issue is completely dependent upon the former. In particular with regard to the limitation *ratione temporis* in Yugoslavia's own declaration this becomes relevant. If the majority of the Court in the relevant cases (Belgium, Canada, the Netherlands and Portugal) would have found that this limitation did not act as a bar to the Court's prima facie jurisdiction, the Court could no longer have avoided to take up the question of the declaration's validity. This shows that that finding would have been wholly conditioned by this threshold question.

30. Finally, let me state that I find the Court's view that the temporal limitation contained in Yugoslavia's declaration prevents the Court from assuming that it has prima facie jurisdiction persuasive, although it does not fully satisfy me. In my view, however, that finding would have been superfluous if the Court had based its negative conclusion on the question of the validity of Yugoslavia's declaration.

(*Signed*) Pieter H. KOOIJMANS.

Cour peut indiquer des mesures conservatoires : s'il existe des doutes sérieux ou de fortes raisons contre cette compétence, elle ne peut pas les accorder» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 97).

Tout bien réfléchi, en raison des épais nuages qui se sont amoncelés sur la question de savoir si la Yougoslavie a ou non la qualité de Membre des Nations Unies, l'incertitude qui règne de ce fait autour de la validité de sa déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour ne lui permet pas de franchir ce cap de la «probabilité raisonnable».

28. Il est déjà arrivé que la Cour ne veuille pas affronter certaines questions épineuses et choisisse de retenir pour statuer d'autres motifs judiciairement préférables même s'ils n'étaient pas logiquement défendables. L'exemple le plus célèbre à cet égard est celui de l'affaire de l'*Interhandel*, dans laquelle la Cour a d'abord rejeté trois exceptions préliminaires sur quatre qui concernaient la compétence de la Cour, puis a fait droit à une exception préliminaire concernant la recevabilité et a finalement décidé qu'il n'y avait pas lieu d'examiner la quatrième exception relative à la compétence. La Cour a été critiquée pour avoir statué sur les exceptions préliminaires dans cet ordre et les critiques étaient justifiées, mais au moins cette façon de faire est-elle compréhensible car les diverses exceptions étaient totalement étrangères l'une à l'autre.

29. Il n'en va pas de même dans la présente espèce. La question de la validité de la déclaration conditionne celle de l'applicabilité des réserves et des limitations de caractère temporel. La seconde question est totalement subordonnée à la première. Cela vaut tout particulièrement pour la limitation *ratione temporis* qui figure dans la propre déclaration de la Yougoslavie. Si les membres de la Cour avaient majoritairement estimé dans les affaires concernées (Belgique, Canada, Pays-Bas et Portugal) que cette limitation ne faisait pas obstacle à sa compétence *prima facie*, la Cour n'aurait plus pu éviter de s'intéresser à la validité de la déclaration. Cela montre que la conclusion en faveur de la compétence aurait été intégralement conditionnée par cette question liminaire.

30. Je dirai en dernier lieu que je trouve convaincante l'idée retenue par la Cour, suivant laquelle la limitation de caractère temporel énoncée dans la déclaration de la Yougoslavie empêche la Cour de présumer qu'elle est compétente *prima facie*, encore que cette idée ne me donne pas entière satisfaction. Mais je pense que cette conclusion aurait été superflue si la Cour s'était fondée, pour statuer dans un sens négatif, sur la question de la validité de la déclaration de la Yougoslavie.

(*Signé*) Pieter H. KOOIJMANS.

SEPARATE OPINION OF JUDGE KRECA

TABLE OF CONTENTS

	Paragraphs
I. Composition of the Court in This Particular Case	1-4
II. Appraisal of the Spanish Reservation to Article IX of the Genocide Convention	5
III. Other Relevant Issues	6-9

OPINION INDIVIDUELLE DE M. KREČA

[Traduction]

TABLE DES MATIERES

	Paragraphes
I. LA COMPOSITION DE LA COUR EN L'ESPECE	1-4
II. COMMENT APPRECIER LA RESERVE DE L'ESPAGNE A L'ARTICLE IX DE LA CONVENTION SUR LE GENOCIDE	5
III. AUTRES QUESTIONS PERTINENTES	6-9

I. Composition of the Court in This Particular Case

1. In the context of the conceptual difference between the international magistrature and the internal judicial system within a State, the institution of judge *ad hoc* has two basic functions:

> "*(a)* to equalize the situation when the Bench already includes a Member of the Court having the nationality of one of the parties; and *(b)* to create a nominal equality between two litigating States when there is no Member of the Court having the nationality of either party" (S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, Vol. III, pp. 1124-1125).

In this particular case room is open for posing the question as to whether either of these two basic functions of the institution of judge *ad hoc* has been fulfilled at all.

It is possible to draw the line between two things.

The first is associated with equalization of the Parties in the part concerning the relations between the Applicant and the respondent States which have a national judge on the Bench. *In concreto*, of special interest is the specific position of the respondent States. They appear in a dual capacity in these proceedings:

primo, they appear individually in the proceedings considering that each one of them is in dispute with the Federal Republic of Yugoslavia; and,

secondo, they are at the same time member States of NATO under whose institutional umbrella they have undertaken the armed attack on the Federal Republic of Yugoslavia. Within the framework of NATO, these respondent States are acting *in corpore*, as integral parts of an organizational whole. The *corpus* of wills of NATO member States, when the undertaking of military operations is in question, is constituted into a collective will which is, formally, the will of NATO.

2. The question may be raised whether the respondent States can qualify as parties in the same interest.

In its Order of 20 July 1931 in the case concerning the *Customs Régime between Germany and Austria*, the Permanent Court of International Justice established that:

> "all governments which, in the proceedings before the Court, come to the same conclusion, must be held to be in the same interest for the purposes of the present case" (*P.C.I.J., Series A/B, No. 41*, p. 88).

The question of qualification of the "same interest", in the practice of the Court, has almost uniformly been based on a formal criterion, the criterion of "the same conclusion" to which the parties have come in the proceedings before the Court.

In the present case, the question of "the same conclusion" as the relevant criterion for the existence of "the same interest" of the respondent

I. LA COMPOSITION DE LA COUR EN L'ESPÈCE

1. Compte tenu de la différence de principe entre la magistrature internationale et le système judiciaire interne de chaque Etat, l'institution du juge *ad hoc* a fondamentalement un double rôle:

> «*a*) rétablir l'égalité quand la Cour comprend d'ores et déjà sur le siège un juge ayant la nationalité de l'une des parties; et *b*) créer une égalité symbolique entre deux Etats en litige quand aucun membre de la Cour n'a la nationalité de l'une des parties» (S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, vol. III, p. 1124-1125).

En l'espèce, on peut se demander si l'institution du juge *ad hoc* a bien exercé l'une quelconque de ces deux fonctions élémentaires.

Il est possible de distinguer deux éléments.

Le premier est lié à ce rétablissement de l'égalité entre les parties en ce qui concerne les relations entre le demandeur et les Etats défendeurs qui ont un juge national sur le siège. *In concreto*, il faut s'intéresser à cet égard à la position particulière des Etats défendeurs. Ces derniers, en effet, comparaissent à un double titre:

primo, ils comparaissent individuellement puisque chacun d'eux est en litige avec la République fédérale de Yougoslavie;

secundo, ce sont en même temps des Etats membres de l'OTAN dans le cadre institutionnel de laquelle ils ont engagé une attaque armée contre la République fédérale de Yougoslavie. Dans ce cadre de l'OTAN, les Etats défendeurs agissent *in corpore*, en tant que parties intégrantes d'une organisation constituant un tout. L'ensemble, le *corpus*, des volontés des Etats membres de l'OTAN, quand il s'agit de mener des opérations militaires, constitue une volonté collective qui est officiellement celle de l'OTAN.

2. On peut se demander par ailleurs si les Etats défendeurs peuvent être considérés comme faisant cause commune.

Dans l'ordonnance rendue le 20 juillet 1931 dans l'affaire du *Régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche*, la Cour permanente de Justice internationale a énoncé le principe suivant:

> «tous les gouvernements qui, devant la Cour, arrivent à la même conclusion, doivent être considérés comme faisant cause commune aux fins de la présente procédure» (*C.P.J.I. série A/B n° 41*, p. 89).

Dans sa pratique, la Cour a quasiment toujours établi qu'il y avait «cause commune» en se fondant sur un critère formel, celui de la «même conclusion» à laquelle aboutissent les parties comparaissant devant elle.

En l'espèce, il est indubitable que la formulation d'une conclusion identique est le critère pertinent permettant d'établir que les Etats défen-

States is, in my opinion, unquestionable. The same conclusion was, in a way, inevitable in the present case in view of the identical Application which the Federal Republic of Yugoslavia has submitted against ten NATO member States, and was formally consecrated by the outcome of the proceedings before the Court held on 10, 11 and 12 May 1999, in which all the respondent States came to the identical conclusion resting on the foundation of practically identical argumentation which differed only in the fashion and style of presentation.

Hence, the inevitable conclusion follows, it appears to me, that all the respondent States are *in concreto* parties in the-same interest.

3. What are the implications of this fact for the composition of the Court in the present case? Article 31, paragraph 2, of the Statute says: "If the Court includes upon the Bench a judge of the nationality of one of the parties, any other party may choose a person to sit as judge."

The Statute, accordingly, refers to the right of "any other party", namely, a party other than the party which has a judge of its nationality, in the singular. But, it would be erroneous to draw the conclusion from the above that "any other party", other than the party which has a judge of its nationality, cannot, under certain circumstances, choose several judges *ad hoc*. Such an interpretation would clearly be in sharp contradiction with *ratio legis* of the institution of judge *ad hoc*, which, in this particular case, consists of the function "to equalize the situation when the Bench already includes a Member of the Court having the nationality of one of the parties" (S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, Vol. III, pp. 1124-1125). The singular used in Article 31, paragraph 2, of the Statute with reference to the institution of judges *ad hoc* is, consequently, but individualization of the general, inherent right to equalization in the composition of the Bench in the relations between litigating parties, one of which has a judge of its nationality on the Bench, while the other has not. *The practical meaning of this principle applied* in casum *would imply the right of the Applicant to choose as many judges* ad hoc *to sit on the Bench as is necessary to equalize the position of the Applicant and that of those respondent States which have judges of their nationality on the Bench and which share the same interest.* In concreto, *the inherent right to equalization in the composition of the Bench, as an expression of fundamental rule of equality of parties, means that the Federal Republic of Yugoslavia should have the right to choose five judges* ad hoc, *since even five out of ten respondent States (the United States of America, the United Kingdom, France, Germany and the Netherlands) have their national judges sitting on the Bench.*

Regarding the notion of equalization which concerns the relation between the party entitled to choose its judge *ad hoc* and the parties which have their national judges on the Bench, the fact is that the Federal Republic of Yugoslavia, as can be seen from the Order, did not raise any objections to the circumstance that as many as five respondent States have judges of their nationality on the Bench. However, this circumstance surely cannot be looked upon as something making the question

deurs font « cause commune ». Il était en quelque sorte inévitable de formuler la même conclusion en l'espèce puisque la République fédérale de Yougoslavie a présenté une requête identique à l'encontre de dix Etats membres de l'OTAN et l'on en a eu la preuve officielle à l'issue de la procédure qui s'est déroulée devant la Cour les 10, 11 et 12 mai 1999, les Etats défendeurs aboutissant tous à une conclusion identique reposant sur une argumentation pratiquement identique dont les seules variations concernent la forme et le mode de présentation.

D'où la conclusion inévitable à mon sens que les Etats défendeurs font tous *in concreto* cause commune.

3. Quelles incidences faut-il en tirer pour la composition de la Cour en l'espèce? L'article 31, paragraphe 2, du Statut, dispose: « Si la Cour compte sur le siège un juge de la nationalité d'une des parties, toute autre partie peut désigner une personne de son choix pour siéger en qualité de juge. »

Le Statut, donc, définit ainsi le droit de « toute autre partie », c'est-à-dire une partie autre que celle qui compte un juge de sa nationalité sur le siège, et il parle de cette autre partie au singulier. Mais il serait erroné d'en déduire que « toute autre partie » que celle qui compte un juge de sa nationalité sur le siège ne peut pas, dans certains cas, désigner plusieurs juges *ad hoc*. Retenir cette interprétation serait manifestement contraire à la *ratio legis* de l'institution du juge *ad hoc*, lequel en l'espèce a pour objet « de rétablir l'égalité quand la Cour comprend d'ores et déjà sur le siège un juge ayant la nationalité de l'une des parties » (S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, vol. III, p. 1124-1125). L'usage du singulier à l'article 31, paragraphe 2, du Statut, quand il est question de l'institution du juge *ad hoc*, permet donc simplement d'individualiser ce droit général, intrinsèque, au rétablissement de l'égalité entre les parties en litige en ce qui concerne la composition de la Cour, quand l'une des parties compte un juge de sa nationalité sur le siège tandis que l'autre n'en a pas. *Concrètement, appliqué à la présente instance, ce principe signifie implicitement que le demandeur a le droit de désigner autant de juges* ad hoc *qu'il le faut pour rétablir l'égalité entre le demandeur et les Etats défendeurs qui comptent un juge de leur nationalité sur le siège et qui font cause commune. Concrètement, ce droit fondamental au rétablissement de l'égalité dans la composition de la Cour, qui répond à la règle fondamentale de l'égalité des parties, signifie que la République fédérale de Yougoslavie doit avoir le droit de désigner cinq juges* ad hoc, *puisque, sur les dix Etats défendeurs, il y en a cinq (les Etats-Unis d'Amérique, le Royaume-Uni, la France, l'Allemagne et les Pays-Bas) qui comptent un juge national sur le siège.*

S'agissant de ce rétablissement de l'égalité entre la partie autorisée à désigner un juge *ad hoc* de son choix, d'une part, et, de l'autre, les parties qui comptent un juge national sur le siège, le fait est que la République fédérale de Yougoslavie, comme on peut le constater dans l'ordonnance, n'a soulevé aucune objection au cas de figure qui se présentait et qui était que cinq Etats défendeurs, pas moins, comptaient un juge de leur nationalité sur le siège. Mais il n'est certainement pas possible de considérer

irrelevant, or, even as the tacit consent of the Federal Republic of Yugoslavia to such an outright departure from the letter and spirit of Article 31, paragraph 2, of the Statute.

The Court has, namely, the obligation to take account *ex officio* of the question of such a fundamental importance, which directly derives from, and vice versa, may directly and substantially affect, the equality of the parties. The Court is the guardian of legality for the parties to the case, for which *presumptio juris et de jure* alone is valid — to know the law (*jura novit curia*). As pointed out by Judges Bedjaoui, Guillaume and Ranjeva in their joint declaration in the *Lockerbie* case: "that is for the Court — not the parties — to take the necessary decision" (*Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), I.C.J. Reports 1998*, p. 36, para. 11).

A contrario, the Court would risk, in a matter which is *ratio legis* proper of the Court's existence, bringing itself into the position of a passive observer, who only takes cognizance of the arguments of the parties and, then, proceeds to the passing of a decision.

4. The other function is associated with equalization in the part which is concerned with the relations between the Applicant and those respondent States which have no national judges on the Bench.

The respondent States having no judge of their nationality on the Bench have chosen, in the usual procedure, their judges *ad hoc* (Belgium, Canada, Italy and Spain). Only Portugal has not designated its judge *ad hoc*. The Applicant successively raised objections to the appointment of the respondent States' judges *ad hoc* invoking Article 31, paragraph 5, of the Statute of the Court. The responses of the Court with respect to this question invariably contained the standard phrase "that the Court . . . found that the choice of a judge *ad hoc* by the Respondent is justified in the present phase of the case".

Needless to say, the above formulation is laconic and does not offer sufficient ground for the analysis of the Court's legal reasoning. The only element which is subject to the possibility of teleological interpretation is the qualification that the choice of a judge *ad hoc* is "justified in the present phase of the case". *A contrario*, it is, consequently, possible that such an appointment of a judge *ad hoc* would "not be justified" in some other phases of the case. The qualification referred to above could be interpreted as the Court's reserve with respect to the choice of judges *ad hoc* by the respondent States, a reserve which could be justifiable on account of the impossibility for the Court to perceive the nature of their interest — whether it is the "same" or "separate" — before the parties set out their positions on the case.

The meanings of equalization as a *ratio legis* institution of judges *ad hoc*, in the case concerning the Applicant and respondent States which

que ce cas de figure ôte toute pertinence à la question, même si la République fédérale de Yougoslavie a tacitement admis une telle dérogation flagrante à la lettre et à l'esprit de l'article 31, paragraphe 2, du Statut.

La Cour a, quant à elle, l'obligation de prendre en considération, ès qualité, cette question qui est à ce point cruciale, qui découle directement de l'égalité des parties et, à l'inverse, qui risque en outre de porter directement et sensiblement atteinte à l'égalité des parties. La Cour est le gardien de la légalité pour les parties, et, à cette fin, seule est valable la *presumptio juris et de jure* — il faut savoir le droit (*jura novit curia*). Comme l'ont dit trois membres de la Cour, MM. Bedjaoui, Guillaume et Ranjeva, dans la déclaration commune qu'ils ont faite dans l'affaire *Lockerbie*: «il appartient à la Cour et non aux parties de prendre la décision requise» (*Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), C.I.J. Recueil 1998*, p. 36, par. 11).

A contrario, la Cour risquerait, alors que la question relève véritablement de sa raison d'être, de se cantonner dans l'attitude de l'observateur passif, qui se contente de prendre connaissance des thèses des parties, puis se prononce.

4. Le second élément à étudier est celui du rétablissement de l'égalité dans les relations entre le demandeur et les Etats défendeurs qui ne comptent pas de juge national sur le siège.

Les Etats défendeurs ne comptant pas de juge national sur le siège ont, suivant la procédure habituelle, désigné un juge *ad hoc* de leur choix (Belgique, Canada, Espagne et Italie). Seul le Portugal n'a pas désigné de juge *ad hoc*. Le demandeur a successivement soulevé des objections à la désignation de ces juges *ad hoc* des Etats demandeurs en invoquant le paragraphe 5 de l'article 31 du Statut de la Cour. Chaque fois, la Cour a répondu par la formule habituelle: «La Cour, ... est parvenue à la conclusion que la désignation d'un juge *ad hoc* par [le défendeur] se justifiait dans la présente phase de l'affaire».

Certes, la formule est laconique, trop peu détaillée pour permettre d'analyser le raisonnement juridique suivi par la Cour. Le seul élément qui se prête à une interprétation téléologique est le membre de phrase servant à qualifier la désignation d'un juge *ad hoc*, laquelle serait «justifi[ée] dans la présente phase de l'affaire». *A contrario*, il est donc possible que cette désignation de juges *ad hoc* ne soit «pas justifiée» dans certaines autres phases de l'affaire. Cette qualification peut s'interpréter comme une réserve, de la part de la Cour, quant à la désignation de juges *ad hoc* par les Etats défendeurs, réserve qui s'expliquerait par l'impossibilité où se trouverait la Cour de voir, avant qu'elles définissent leur position, quel est l'intérêt des parties — font-elles ou non cause commune?

Le sens à donner au rétablissement de l'égalité entre les parties, puisque c'est la raison d'être de l'institution du juge *ad hoc* dans le cas de figure

are parties in the same interest, and which do not have a judge *ad hoc* of their nationality on the Bench, have been dealt with in the practice of the Court, in a clear and unambiguous manner.

In the *South West Africa* case (1961) it was established that, if neither of the parties in the same interest has a judge of its nationality among the Members of the Court, those parties, acting in concert, will be entitled to appoint a single judge *ad hoc* (*South West Africa, I.C.J. Reports 1961*, p. 3).

If, on the other hand, among the Members of the Court there is a judge having the nationality of even one of those parties, then no judge *ad hoc* will be appointed (*Territorial Jurisdiction of the International Commission of the River Oder, P.C.I.J., Series C, No. 17-II*, p. 8; *Customs Regime between Germany and Austria, 1931, P.C.I.J., Series A/B, No. 41*, p. 88).

This perfectly coherent jurisprudence of the Court applied to this particular case, means that none of the respondent States were entitled to appoint a judge ad hoc.

Consequently, it may be said that in the present case neither of the two basic functions of the institution of judge *ad hoc* has been applied in the composition of the Court in a satisfactory way. In my opinion, it is a question of the utmost specific weight in view of the fact that, obviously, its meaning is not restricted to the procedure, but that it may have a far-reaching concrete meaning.

II. Appraisal of the Spanish Reservation to Article IX of the Genocide Convention

5. In the particular case of Spain, relevant conditions for the jurisdiction of the International Court of Justice have not concurred.

However, it should be pointed out that a reservation such as the one made by Spain with respect to Article IX of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide surely does not contribute to the implementation of the concept of an organized, *de jure*, international community.

As the Court set out in its Opinion of 28 May 1951, "the principles underlying the Convention are principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation" (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 23) and

> "In such a convention the contracting States do not have any interests of their own; they merely have, one and all, a common interest, namely, the accomplishment of those high purposes which are the *raison d'être* of the convention." (*Ibid.*)

States do not express verbally their belief in international law by

où le demandeur et les Etats défendeurs qui font cause commune ne comptent pas de juge *ad hoc* de leur nationalité sur le siège, a été défini dans la pratique de la Cour de façon très claire, sans la moindre ambiguïté.

Dans l'affaire du *Sud-Ouest africain* (1961), il a été décidé que, au cas où ni l'une ni l'autre des Parties faisant cause commune ne compterait de juge de sa nationalité sur le siège, lesdites Parties auraient la faculté de désigner d'un commun accord un seul juge *ad hoc* (*Sud-Ouest africain, C.I.J. Recueil 1961*, p. 3).

Si, en revanche, la Cour compte parmi ses membres un juge ayant la nationalité d'une des parties, ne serait-ce que de l'une d'elles, il ne sera pas désigné de juge *ad hoc* (*Juridiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder, C.P.J.I. série C n° 17 (II)*, p. 8; *Régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche, 1931, C.P.J.I. série A/B n° 41*, p. 88).

Si l'on applique à la présente instance cette jurisprudence parfaitement cohérente de la Cour, aucun des Etats défendeurs n'était habilité à désigner un juge ad hoc.

On peut donc dire qu'en l'espèce, ni l'une ni l'autre des deux fonctions élémentaires de l'institution du juge *ad hoc* n'a été remplie de façon satisfaisante du point de vue de la composition de la Cour. A mon sens, la question revêt un intérêt tout particulier parce que, manifestement, son importance ne se limite pas à la procédure et pourrait avoir une portée concrète de très grande ampleur.

II. Comment apprécier la réserve de l'Espagne à l'article IX de la convention sur le génocide

5. Dans le cas particulier de l'Espagne, les conditions permettant de conférer compétence à la Cour internationale de Justice n'ont pas été réunies.

Mais il convient de faire observer qu'une réserve telle que celle que l'Espagne a formulée à l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide ne favorise certainement pas la mise en place d'une communauté internationale organisée selon le droit.

Comme la Cour l'a dit dans l'avis consultatif qu'elle a rendu le 28 mai 1951, «les principes qui sont à la base de la convention sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien conventionnel» (*Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951*, p. 23) et

> «Dans une telle convention, les Etats contractants n'ont pas d'intérêts propres; ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention.» (*Ibid.*)

Les Etats ne choisissent pas de parler pour exprimer leur foi dans le

making declaratory vows but by taking effective measures aimed at the implementation of human rights and fundamental freedoms.

In an eminently political commonwealth, such as the international community, judicial protection of those rights and liberties is almost the only way of realization of Grotius' dream of the international community as a true *genus humanum*.

III. Other Relevant Issues

6. In paragraph 15 of the Order the Court states:

> "Whereas the Court is deeply concerned with the human tragedy, the loss of life, and the enormous suffering in Kosovo which form the background of the present dispute, and with the continuing loss of life and human suffering in all parts of Yugoslavia."

The phrasing of the statement seems to me unacceptable for a number of reasons. First, the formulation introduces dual humanitarian concern. The Court is, it is stated, "deeply concerned", while at the same time the Court states "the loss of life". So, it turns out that in the case of "all parts of Yugoslavia" the Court technically states "the loss of life" as a fact which does not cause "deep concern". Furthermore, the wording of the formulation may also be construed as meaning that Kosovo is not a part of Yugoslavia. Namely, after emphasizing the situation in Kosovo and Metohija, the Court uses the phrase "in all parts of Yugoslavia". Having in mind the factual and legal state of affairs, the appropriate wording would be "in all other parts of Yugoslavia". Also, particular reference to "Kosovo" and "all parts of Yugoslavia", in the present circumstances, has not only no legal, but has no factual basis either. Yugoslavia, as a whole, is the object of attack. Human suffering and loss of life are, unfortunately, a fact, generally applicable to the country as a whole; so, the Court, even if it had at its disposal the accurate data on the number of victims and the scale of suffering of the people of Yugoslavia, it would still have no moral right to discriminate between them. Further, the qualification that "human tragedy and the enormous suffering in Kosovo . . . form the background of the present dispute" not only is political, by its nature, but has, or may have, an overtone of justification of the armed attack on Yugoslavia. Suffice it to recall the fact that the respondent State refers to its armed action as humanitarian intervention.

It is up to the Court to establish, at a later stage of the proceedings, the real legal state of affairs, namely, the relevant facts. At the present stage, the question of the underlying reasons for the armed attack on the Fed-

droit international, ils ne vont pas se contenter d'exposer leurs vœux, ils prennent des mesures concrètes pour réaliser les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

Dans une association aussi éminemment politique que la communauté internationale, la protection judiciaire de ces droits et de ces libertés est quasiment le seul moyen de réaliser ce à quoi Grotius rêvait, une communauté internationale qui fût véritablement le *genus humanum*.

III. Autres questions pertinentes

6. Au paragraphe 15 de son ordonnance, la Cour dit:

> «Considérant que la Cour est profondément préoccupée par le drame humain, les pertes en vies humaines et les terribles souffrances que connaît le Kosovo et qui constituent la toile de fond du présent différend, ainsi que par les victimes et les souffrances humaines que l'on déplore de façon continue dans l'ensemble de la Yougoslavie.»

Le libellé de cette déclaration me paraît inacceptable pour plusieurs raisons. La première est que cet énoncé fait part d'une préoccupation humanitaire double. La Cour dit être «profondément préoccupée» et évoque en même temps «les pertes en vies humaines» et «les victimes». De sorte qu'en ce qui concerne «l'ensemble de la Yougoslavie», la Cour évoque techniquement «les victimes» comme un fait qui ne cause pas de «préoccupation profonde». En outre, l'énoncé permet également de l'interpréter comme signifiant que le Kosovo ne fait pas partie de la Yougoslavie. C'est-à-dire qu'après avoir mis en relief la situation au Kosovo-Metohija, la Cour utilise l'expression «dans l'ensemble de la Yougoslavie». Compte tenu de la situation de fait et de la situation de droit, il aurait fallu dire «dans le reste de la Yougoslavie». De surcroît, faire allusion au «Kosovo» et à «l'ensemble de la Yougoslavie» non seulement n'a aucun fondement juridique dans la situation actuelle, mais ne repose pas sur les faits non plus. C'est l'ensemble de la Yougoslavie qui est attaqué. Les souffrances et les pertes en vies humaines sont malheureusement un fait s'appliquant en général au pays tout entier; dans ces conditions, même si elle avait eu à sa disposition des chiffres précis concernant le nombre des victimes et l'ampleur des souffrances de la population de la Yougoslavie, la Cour n'aurait de toute façon pas eu le droit moral d'établir la moindre discrimination à cet égard. De plus, dire que «le drame humain ... et les terribles souffrances que connaît le Kosovo et qui constituent la toile de fond du présent différend» non seulement est une indication de caractère politique mais représente, ou pourrait représenter, une sorte de justification de l'attaque armée menée contre la Yougoslavie. Il suffit de rappeler à ce propos que l'Etat défendeur qualifie son action armée d'intervention humanitaire.

Il appartient à la Cour d'établir à un stade ultérieur de la procédure quelle est véritablement la situation en droit, c'est-à-dire quels sont les faits pertinents. Au stade actuel, la question des raisons profondes de

eral Republic of Yugoslavia is the object of political allegations. While the Respondent argues that what is involved is a humanitarian intervention provoked by the "human tragedy and the enormous suffering", the Applicant finds that *sedes materiae* the underlying reasons are to be sought e[illegible]where — in the support to the terrorist organization in Kosovo and in the political aim of secession of Kosovo and Metohija from Yugoslavia.

Consequently, we are dealing here with opposed political qualifications in which the Court should not, and, in my view, must not, enter except in the regular court proceedings.

7. The formulation of paragraph 39 of the Order leaves the impression that the Court is elegantly attempting to drop the ball in the Security Council's court. Essentially, it is superfluous because, as it stands now, it only paraphrases a basic fact that "the Security Council has special responsibilities under Chapter VII of the Charter". It can be interpreted, it is true, also as an appeal to the United Nations organ, specifically entrusted with the duty and designed to take measures in case of threat to the peace, breach of the peace or act of aggression; but, in that case the Court would need to stress also another basic fact — that a legal dispute should be referred to the International Court of Justice on the basis of Article 36, paragraph 3, of the United Nations Charter.

8. The Court, by using the term "Kosovo" instead of the official name of "Kosovo and Metohija", continued to follow the practice of the political organs of the United Nations, which, by the way, was also strictly followed by the respondent States.

It is hard to find a justifiable reason for such a practice. Except of course if we assume political opportuneness and involved practical, political interests to be a justified reason for this practice. This is eloquently shown also by the practice of the designation of the Federal Republic of Yugoslavia. After the succession of the former Yugoslav federal units, the organs of the United Nations, and the respondent States themselves, have used the term Yugoslavia (Serbia and Montenegro). However, since 22 November 1995, the Security Council uses in its resolutions 1021 and 1022 the term "Federal Republic of Yugoslavia" instead of the former "Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro)" without any express decision and in a legally unchanged situation in relation to the one in which it, like other organs of the United Nations, employed the term "Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro)". The fact that this change in the practice of the Security Council appeared on the day following the initialling of the Peace Agreement in Dayton gives a strong basis for the conclusion that the concrete practice is not based on objective, legal criteria but rather on political criteria.

By using the word "Kosovo"instead of the name "Kosovo and Metohija", the Court, in fact, is doing two things:

l'attaque armée dirigée contre la République fédérale de Yougoslavie fait l'objet d'allégations politiques. Le défendeur soutient qu'il s'agit d'une intervention humanitaire provoquée par «le drame humain et les terribles souffrances», tandis que le demandeur estime que *sedes materiae* les raisons profondes sont à chercher ailleurs — dans le soutien apporté à l'organisation terroriste à l'œuvre au Kosovo et dans la volonté politique de sécession qui anime le Kosovo-Metohija.

Nous avons donc affaire ici à des qualifications politiques opposées dans lesquelles la Cour ne devrait pas entrer, cela lui est même interdit à mon avis, si ce n'est dans le cadre d'une procédure judiciaire normale.

7. L'énoncé du paragraphe 39 de l'ordonnance donne l'impression que la Cour cherche assez élégamment à renvoyer la balle dans le jardin du Conseil de sécurité. Pour l'essentiel, c'est inutile, parce que, sous sa forme actuelle, cet énoncé n'est qu'une simple paraphrase d'une donnée élémentaire qui est que «le Conseil de sécurité est investi de responsabilités spéciales en vertu du chapitre VII de la Charte». Il est possible, certes, de l'interpréter aussi comme un appel lancé à l'organe des Nations Unies qui est très précisément chargé de prendre des mesures en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'acte d'agression et qui a d'ailleurs été conçu à cet effet; mais, en l'occurrence, la Cour devrait rappeler aussi une autre donnée élémentaire: en vertu de l'article 36, paragraphe 3, de la Charte des Nations Unies, un différend juridique doit être soumis à la Cour internationale de Justice.

8. En utilisant l'appellation «Kosovo» au lieu de l'appellation officielle de «Kosovo-Metohija», la Cour a continué de suivre la pratique des organes politiques des Nations Unies, pratique dont, d'ailleurs, les Etats défendeurs ne se départissent jamais.

Il est difficile de justifier pareille pratique, sauf, bien entendu, si nous admettons que l'opportunité politique, les intérêts politiques et concrets sont à cet égard des arguments valables. C'est ce que montre également de façon éloquente la pratique suivie pour désigner la République fédérale de Yougoslavie. A la suite de la sécession de certaines parties de l'ancienne Fédération yougoslave, les organes des Nations Unies et les Etats défendeurs eux-mêmes ont utilisé la formule «Yougoslavie (Serbie et Monténégro)». Mais, depuis le 22 novembre 1995, le Conseil de sécurité utilise, dans ses résolutions 1021 et 1022, la formule «République fédérale de Yougoslavie» au lieu de l'ancienne formule «République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro)», sans qu'il y ait eu de décision expresse à cet égard et dans une situation de droit inchangée par rapport à celle dans laquelle le Conseil, comme d'autres organes des Nations Unies, se servait de la formule «République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro)». Le fait que ce changement de pratique du Conseil de sécurité date du lendemain du jour où a été paraphé l'accord de paix de Dayton autorise à soutenir avec assez de fermeté que cette pratique concrète ne s'inspire pas de critères juridiques objectifs mais plutôt de critères politiques.

En utilisant le terme «Kosovo» au lieu du nom «Kosovo-Metohija», la Cour, en fait, fait deux choses à la fois:

(*a*) it gives in to the colloquial use of the names of territorial units of an independent State; and

(*b*) it ignores the official name of Serbia's southern province, a name embodied both in the constitutional and legal acts of Serbia and of the Federal Republic of Yugoslavia. Furthermore, it runs contrary to the established practice in appropriate international organizations. *Exempli causa*, the official designation of the southern Serbian province "Kosovo and Metohija" has been used in the Agreement concluded by the Federal Republic of Yugoslavia and the Organisation for Security and Co-operation in Europe (*International Legal Materials*, 1999, Vol. 38, p. 24).

Even if such a practice — which, in my opinion, is completely inappropriate not only in terms of the law but also in terms of proper usage — could be understood when resorted to by entities placing interest and expediency above the law, it is inexplicable in the case of a judicial organ.

9. A certain confusion is also created by the term "humanitarian law" referred to in paragraphs 18 and 37 of the Order. The reasons for the confusion are dual: on the one hand, the Court has not shown great consistency in using this term. In the *Genocide* case the Court qualified the Genocide Convention as a part of humanitarian law, although it is obvious that, by its nature, the Genocide Convention falls within the field of international criminal law (see dissenting opinion of Judge Kreća in the case concerning *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Preliminary Objections, I.C.J. Reports 1996 (II)*, para. 108, p. 774-775).

On the other hand, it seems that in this Order the term "humanitarian law" has been used with a different meaning, more appropriate to the generally accepted terminology. The relevant passage in the Order should be mentioned precisely because of the wording of its paragraphs 18 and 37. The singling out of humanitarian law from the rules of international law which the Parties are bound to respect may imply low-key and timid overtones of vindication or at least of diminishment of the legal implications of the armed attack on the Federal Republic of Yugoslavia.

Humanitarian law, in its legal, original meaning implies the rules of *jus in bello*. If, by stressing the need to respect the rules of humanitarian law, which I do not doubt, the Court was guided by humanitarian considerations, then it should have stressed *expressis verbis* also the fundamental importance of the rule contained in Article 2, paragraph 4, of the Charter, which constitutes a dividing line between non-legal, primitive international society and an organized, *de jure*, international community.

(*Signed*) Milenko KREĆA.

a) elle adopte l'appellation courante et populaire servant à désigner les unités territoriales d'un Etat indépendant;

b) elle laisse de côté l'appellation officielle de la province méridionale de Serbie, appellation consacrée par les actes constitutionnels et juridiques tant de la Serbie que de la République fédérale de Yougoslavie. En outre, la Cour agit ainsi contrairement à la pratique établie par les organisations internationales compétentes. Par exemple, la désignation officielle de la province méridionale de Serbie «Kosovo-Metohija» est celle qui figure dans l'accord conclu par la République fédérale de Yougoslavie et l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (*International Legal Materials*, 1999, vol. 38, p. 24).

Même si pareille pratique, laquelle, à mon sens, est totalement incorrecte, non seulement sur le plan du droit mais aussi du point de vue du bon usage, pouvait se défendre quand elle émane d'entités qui situent l'intérêt et la commodité au-dessus de la loi, elle est inexplicable quand elle émane d'un organe judiciaire.

9. L'expression «droit humanitaire» que la Cour utilise aux paragraphes 18 et 37 de son ordonnance prête également à confusion, pour une double raison: d'un côté, la Cour ne manifeste pas une parfaite cohérence dans l'emploi de cette formule. Dans l'affaire de l'*Application de la convention sur le génocide*, la Cour a dit que ladite convention faisait partie du droit humanitaire, alors qu'il est manifeste qu'en raison de sa nature même, ladite convention relève du droit pénal international (voir l'opinion dissidente de M. Kreča dans l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 774-775, par. 108).

D'un autre côté, il me semble que dans la présente ordonnance, la formule «droit humanitaire» est employée en un sens différent plus proche du sens généralement accepté aujourd'hui. Et il convient de faire précisément état de l'extrait pertinent de l'ordonnance en raison même du libellé des paragraphes 18 et 37. En isolant le droit humanitaire parmi les règles de droit international que les parties sont tenues de respecter, il est possible que la Cour veuille, discrètement, voire timidement, justifier implicitement l'attaque armée dirigée contre la République fédérale de Yougoslavie ou tout au moins en atténuer les conséquences sur le plan du droit.

Dans son premier sens juridique, le droit humanitaire correspond implicitement aux règles du *jus in bello*. Si la Cour s'inspirait, comme je n'en doute nullement, de considérations humanitaires quand elle a souligné la nécessité de respecter les règles du droit humanitaire, elle aurait dû souligner expressément aussi l'importance fondamentale que revêt la règle énoncée à l'article 2, paragraphe 4, de la Charte, laquelle trace la ligne de démarcation entre une société internationale primitive, où le droit fait défaut, et une communauté internationale organisée où règne le droit.

(*Signé*) Milenko KREČA.

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070802-4